جامعـــة باتنـــة
كلـــيـــة الحقـــوق و العلـــوم السياسيـــة
قســـم الحقـــوق

الإثبات في المواد الجمركية

بحـــث لنيـــل شهـــادة الدكتـــوراه فـــي القانـــون

الطالب:
سعادنه العيد

تحت إشراف:
الأستاذ الدكتور: نواصر العايش

لجنـــة المناقشـــة :

أ د / مالكي محمد لخضر ، رئيســـا
أ د / نواصر العايش ، مشرفا و مقررا
د / بوفليح سالم ، عضوا
أ د / طاشور عبد الحفيظ ، عضوا
د / بارش سليمان ، عضوا

باتنة 2006

شكر و تقدير

إلى الأستاذ الدكتور نواصر العايش، أستاذي المشرف

إلى زملائي الأساتذة بالمركز الجامعي بخنشلة و جامعتي باتنة و المسيلة .

إلى كل من قدم لي يد المساعدة في إتمام هذا العمل .

إلى كل مؤلف اعتمدت عليه في إنجازه.

مقـــــــد مــــــــــــــة

إن عبور الحدود بالبضائع يستلزم إحضارها أمام الجمارك، وإذا أحضرت البضائع أمام الجمارك، فإن هذا الإحضار يستلزم أيضا تقديم تصريح صحيح عنها. ويشكل أي إخلال بهذين الإلتزامين جريمة جمركية تستدعي إثباتها أمام العدالة وضبط مرتكبيها قصد توقيع الجزاء عليهم وفقا للقانون.

قبل أي خوض في تفاصيل موضوع الإثبات في المواد الجمركية، يتعين أولا، أن نتطرق في هذه المقدمة للعديد من النقاط ذات العلاقة بالموضوع، تمهيدا وتوضيحا لإطاره ومبادئه، وصولا في الأخير إلى استجلاء ما ينبغي أن تنصب عليه الدراسة في الأساس.

وتتمثل هذه النقاط على وجه الخصوص في أغراض الرقابة الجمركية، المنازعات الجمركية، الجريمة الجمركية، تمييز الإثبات في المواد الجمركية عن الإثبات المدني والإثبات الجزائي، وأخيرا محاولة تبرير اختيار الموضوع وإبراز الإشكالية وتقديم خطة البحث.

أولا: أغراض الرقابة الجمركية.

في كل بلد توجد إدارة للجمارك تضطلع بمهمة مزدوجة تتمثل من جهة، في حماية الفلاحة والصناعة والتجارة على مستوى الوطن ضد أية منافسة أجنبية، وذلك عن طريق منع استيراد أو تصدير بعض البضائع أو تحديد هاتين العمليتين بفرض حقوق أو رسوم على البضائع، ومن جهة أخرى، في توفير مصادر جبائية معتبرة للخزينة العمومية، ومن بين هاذين الدورين الحمائي والجبائي لإدارة الجمارك، يعتبر الأول هو الأكثر أهمية [1].

وإذا كان الغرض المالي أو الجبائي مبررا أساسيا للرقابة الجمركية، فإن هناك مبررات أخرى لا تقل أهمية لفرض الرقابة الجمركية.

فقد تفرض هذه الأخيرة لتحقيق أغراض اجتماعية أو خلقية أو صحية أو لاعتبارات تتعلق بأمن المجتمع ومركز الدولة بين غيرها من الدول.

فبصفتها المالية، أصبحت الضرائب الجمركية في العصر الحالي أكثر الأدوات فعالية في حماية الإقتصاد الوطني والإسهام في تقويم ميزان المدفوعات، بحيث تشكل الحقوق والرسوم الجمركية مصدرا ماليا هاما لأية دولة، مما يجعل القمع الجبائي والجمركي مبررا بالمداخيل السنوية المعتبرة الناجمة عن تطبيق العقوبات الجبائية وأن أي تهرب من تسديد هذه الحقوق يلحق الضرر بالمجتمع كله.[2] وتشكل هذه الحقوق في الجزائر المورد الأول للخزينة العمومية بعد المحروقات، إذ

---

[1] Paul BEQUET, l'infraction de contrebande terrestre, Etude de droit pénal spécial douanier, Thèse Paris 1959, p. 9

[2] Brigitte NEEL, Les pénalités fiscales et douanières, éd. ECONOMICA, Paris 1989, p. 367 à 371 .

ساهمت في ميزانية الدولة بما يعادل 25 بالمائة خلال سنوات 1990 إلى 1996، الأمر الذي يؤكد أهمية الرقابة الجمركية، باعتبار أن أي تهرب من تسديد الحقوق والرسوم الجمركية يشكل نزيفا لموارد الدولة يتعين التصدي له ومحاربته بكافة الوسائل القانونية المتاحة.[3]

فبالنسبة للزراعة مثلا، تشكل الضرائب المفروضة على المواد الزراعية الأجنبية المستوردة أكبر دعم وحماية لها من مزاحمة ومنافسة المواد الزراعية الأجنبية، بفرض ضرائب مرتفعة على هذه الأخيرة.

وبالنسبة للصناعة، تشكل الضرائب والرسوم الجمركية أداة تشجيع وحماية أيضا، وذلك من خلال إعفاء المواد الأولية والآلات المعدة للإستعمال الصناعي من الضرائب أو إخضاعها لرسوم مخفضة، ورفع الرسوم على المنتوجات الأجنبية المماثلة للمنتوجات الوطنية، مما يتيح للصناعة الوطنية الوقوف أمام المنافسة الأجنبية.

وعندما يخشى على العملة الوطنية من التدهور، تلجأ الدول إلى منع استيراد بعض أصناف البضائع، لا سيما الكمالية منها. وقد تفرض الرقابة على مواردها المحدودة من خلال منع تصدير سلع معينة حتى تظل في متناول مواطنيها. وقد تكون الأغراض الإجتماعية هي السبب في فرض الرقابة الجمركية، كفرض رسوم باهضة على استيراد الخمورمثلا، نظرا للأضرار الإجتماعية المترتبة على تناول هذه المادة. وقد تستهدف الرقابة الجمركية تحقيق أغراض سياسية أو عسكرية، كحظر استيراد بضائع من بلد معين أو تصدير بضائع إليه قصد الضغط عليه سياسيا

وقد تكون الغاية حماية صحة المواطنين، كمنع استيراد المخدرات والسموم والسلع الفاسدة، وقد تفرض الرقابة لاعتبارات أمنية، كحظر استيراد الأسلحة والذخيرة والمتفجرات. وغالبا ما تهدف الرقابة الجمركية إلى تحقيق أكثر من غرض، بل إلى تحقيق كل هذه الأغراض، نظرا لتشابك مصالح الدولة وتكاملها وارتباط كل منها بالأخرى. وتتخذ هذه الرقابة صورا متعددة، أهمها المنع الكامل للإستيراد أو التصدير، والتقييد، أي تعليق دخول السلع أو خروجها على اتباع إجراءات أو التقيد بشروط معينة، وفرض الرسوم على السلع المستوردة أو المصدرة.[4]

وتمارس هذه الرقابة على كامل التراب الوطني، وبصفة خاصة في المناطق الحدودية البرية والبحرية، والتي تدعى بمنطقة الرقابة الجمركية أو النطاق

---

[3] أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية في ضوء الفقه واجتهاد القضاء والجديد في قانون الجمارك، دار الحكمة للنشر والتوزيع سوق اهراس 1998، ص 7

[4] شوقي رامز شعبان، النظرية العامة للجريمة الجمركية، رسالة دكتوراه، الدار الجامعية بيروت 2000، ص 29.

الجمركي (م. 29 ق ج).

ثانيا: المنازعات الجمركية.

إن النزاعات التي تثار من جراء ممارسة إدارة الجمارك لنشاطها جد متنوعة. فعندما تكون مدعى عليها كأية إدارة أخرى، يأخذ النزاع طابعا إداريا ويكون الإختصاص للفصل فيه للمحاكم الإدارية. غير أنه، على العموم وفي أغلب الأحوال، تكون إدارة الجمارك هي المدعية ضد الغير.

ويمكن أن يتعلق الأمر هنا، إما بنزاعات خاصة بالحقوق والرسوم المستحقة لإدارة الجمارك، حيث نكون بصدد قضايا تدخل في إطار النزاع المدني، وتضم المنازعات الناشئة بخصوص تفسير أو تطبيق القانون الجمركي خارج إطار الجريمة الجمركية[5] ، وإما بدعاوى تهدف إلى قمع الجرائم المرتكبة إنتهاكا للقوانين والأنظمة الجمركية، ويتعلق الأمر هنا بقضايا تدخل في إطار النزاع الجزائي، وذلك بغض النظر عن طبيعة الجريمة الجمركية المرتكبة وتكييفها الجزائي[6] . ويكون الإختصاص للمحاكم الجزائية فيما يتعلق بالجرائم الجمركية، ولو كانت مقترنة أو تابعة أو مرتبطة بجرائم القانون العام، وكل المسائل المثارة عن طريق استثنائي (م. 272 ق ج)، في حين يكون الإختصاص للمحاكم المدنية فيما يتعلق بتسديد الحقوق والرسوم أو استردادها ومعارضات الإكراه وكل القضايا الجمركية التي لا تدخل في اختصاص المحاكم الجزائية (م. 273 ق ج).

غير أنه إذا كان من الصحيح أن مفهوم المنازعات الجمركية لا يقتصر على المنازعات ذات الطابع الجزائي، فإن الممارسة اليومية تبين أن هذا الطابع هو الغالب لسببين:

الأول، بحكم القانون، لكون الجهات القضائية الجزائية هي المختصة بالدرجة الأولى بالنظر في المنازعات الجمركية، باستثناء الحالات المنصوص عليها في المادة 273 ق ج.

الثاني، بحكم الواقع، لكون مخالفة التشريع الجمركي هي منطلق أية منازعة جمركية ومصدرا لكل تحصيل جمركي. ومما يؤكد ذلك، النسبة المرتفعة للمنازعات ذات الطابع الجزائي التي تعرض على القضاء في الجزائر مقارنة بالمنازعات الأخرى، وذلك بنسبة 95 بالمائة من مجموع المنازعات الجمركية.[7] لذا،

---

[5] Guide mensuel des procédures douanières-Actualités- n°66 Lamy SA, 2 sept. 2005, partie 10, Contentieux, p.1009.

[6] Paul BEQUET, opcit, p. 13.

[7] أحسن بوسقيعة، م س ، ص 9.

ارتأينا حصر هذا البحث المتواضع في الإثبات المتعلق بالمنازعات الجمركية ذات الطابع الجزائي، دون غيرها من المنازعات.

وتتسم المنازعات الجزائية الجمركية بخصوصيات عديدة تميزها عن المنازعات الجزائية في القانون العام، سواء من حيث التجريم أو من حيث الإثبات أو من حيث المسئولية.

فمن حيث التجريم، تتسم هذه المنازعات بخروجها عن مبدأ الفصل بين السلطات المكرس بالمادة 125 من الدستور، وذلك من خلال تنازل السلطة التشريعية عن صلاحياتها للسلطة التنفيذية في تحديد الجرائم الجمركية وتكييفها الجزائي، وبالخصوص جرائم التهريب الجمركية. ويتجلى ذلك على وجه الخصوص في منح السلطة التنفيذية، الممثلة في وزير المالية أو المدير العام للجمارك، صلاحيات تحديد قائمة البضائع المحظورة والبضائع الخاضعة لرسم مرتفع، وكذا البضائع الخاضعة لرخصة التنقل داخل النطاق الجمركي، وذلك بالإضافة إلى البضائع الحساسة القابلة للتهريب عبر سائر الإقليم الجمركي (م. 21، 220 إلى 226 ق ج).

ومن حيث الإثبات، تتسم المنازعات الجمركية بخروجها عن مباديء الإثبات السائدة في مجال القانون العام، سواء فيما يتعلق بعبء الإثبات أو بتقدير أدلة الإثبات. ويتجلى ذلك على وجه الخصوص من خلال القرائن القانونية العديدة الواردة في قانون الجمارك (م. 303، 310، 2/324 ق ج)، وذلك إلى جانب المحاضر الجمركية ذات الحجية الخاصة في الإثبات (م.254 ق ج)، وما يترتب على ذلك من آثار على كل من القاضي والمتهم، تتمثل في قلب عبء الإثبات وتقييد حرية القاضي الجزائي في الإقتناع، وذلك بالإضافة إلى المساس بقرينة البراءة والتي بموجبها يفسر الشك لصالح المتهم.

ومن حيث المسئولية، تتسم المنازعات الجمركية بعدم اشتراط توافر الركن المعنوي الذي يتجسد أساسا في القصد الجنائي لقيام المسئولية عن الجريمة الجمركية (م. 281 ق ج)، مما يجعل هذه الجريمة تقوم فقط على مجرد الخطأ المتمثل في المساس بتدبير من تدابير القانون[8]، ولا تلتزم النيابة العامة إلا بإثبات الركن الشرعي والركن المادي للجريمة، ليبقى الركن المعنوي مختصرا في مجرد عنصر الإرادة الواجب توافره بالضرورة لقيام الجريمة، والذي يفترض توافره لدى المتهم الذي يقع عليه عبء إثبات أن إرادته كانت، وقت ارتكابه للجريمة، منعدمة أو مشلولة، لكي

[8] Gaston STEFANI, Georges GEVASSEUR, Bernard BOULOC, Droit pénal général, 19è éd. DALLOZ, Paris 2005, p.254, 255.

يتمكن من التبرؤ من المسئولية.[9] وعندما يتعلق الركن المعنوي للجريمة بالخطأ الذي لا يقع بالخصوص عبء إثباته على النيابة العامة وحيث لا يمكن أن يعفى المتهم من المسئولية إلا بإثباته حالة القوة القاهرة، فإن محكمة النقض تكيف هذه الجريمة بالجريمة المادية.[10] وفي مقابل هذه الأحكام الصارمة، منح القانون الجمركي للمتهم الحق في إجراء المصالحة مع إدارة الجمارك (م. 265 ق ج)، وهو ما يمكنه من تفادي المتابعات الجزائية أو توقيفها قبل صدور حكم نهائي في القضية.[11]

ثالثا: الجريمة الجمركية.

نتطرق فيما يلي لتعريف الجريمة الجمركية وبيان أركانها، باعتبارها الموضوع أو المحل الذي يرد عليه الإثبات في المواد الجمركية، ثم لتصنيف الجرائم الجمركية.

أ- **تعريف الجريمة الجمركية وبيان أركانها.**

تنص المادة 240 ق ج على أنه "يشكل جريمة جمركية كل انتهاك للقوانين والأنظمة التي كلفت إدارة الجمارك بتطبيقها ويعاقب قانون الجمارك عليه".

وهذا الإنتهاك للقانون الجمركي قد يتمثل إما في فعل إيجابي، كتهريب البضائع عبر الحدود، أو في عمل سلبي، كعدم التصريح بالبضائع أو عدم إحضارها أمام الجمارك عند الإستيراد أو التصدير، ومن هنا، يمكن تعريف الجريمة الجمركية بأنها "كل فعل إيجابي أو سلبي يتضمن إخلالا بالقوانين واللوائح الجمركية ويقرر المشرع من أجله عقوبة".[12]

ويتمثل الركن الشرعي للجريمة الجمركية في نص القانون الذي يجرم ويعاقب على الفعل المرتكب إخلالا بالقوانين واللوائح الجمركية، بحيث لا يمكن أن يوصف فعل ما بأنه جنحة أو مخالفة جمركية[13] إلا إذا وجد نص قانوني أو تنظيمي يفرض الإمتناع أو الإلتزام المنتهك ويقرر عقوبة على ذلك [14].

وإذا كانت النيابة العامة تقوم بالدور الأولي في إثبات الركن الشرعي

---

9 M.P. NAZARIO, Cours de contentieux douanier, Direction générale des douanes, 1952, p. 33.

10 Crim. 28 avril 1977, D.1978 .1. 149, note M.L. RASSAT- Cité par G. STEFANI, G. LEVASSEUR, B.BOULOC, opcit, p. 255.

11 أحسن بوسقيعة، م س ، ص 15 إلى 35، 229.

12 شوقي رامز شعبان، م س ، ص 27.

13 إذ لا وجود للجناية الجمركية منذ سنة 1826- Jean Claude BERREVILLE, Le particularisme de la preuve en droit pénal douanier, Thèse Lille, 1966, p. 2

14 Paul BEQUET, opcit, p. 14

للجريمة الجمركية، فإن التكييف القانوني الذي تعطيه أو يعطيه أي طرف في الدعوى لا يلزم القاضي في شيء، ويبقى حرا في إعادة تكييف الوقائع. مع الإشارة في هذا الصدد إلى أن دور النص القانوني في المجال الجمركي أهم بكثير مما هو عليه في لقانون العام، مما يجعل أهمية العلم بالقانون تبلغ ذروتها في الجرائم الجمركية، باعتبار أن الأفعال التي تقوم بواسطتها الجريمة الجمركية تعد بحسب الأصل أفعالا مشروعة، كالتجارة والإستيراد والتصدير، غير أن القانون أخضعها لتنظيمات معينة تحقيقا للمصلحة الإقتصادية للدولة، مما يجعل قاعدة افتراض العلم بالقانون في مجال الجرائم الجمركية من الصعب التسليم بها في مادة تختلف طبيعتها تماما عن سائر الجرائم الأخرى[15]. ومع ذلك، فإن الجهل بالقانون أو التنظيم في المجال الجمركي يشكل في حد ذاته خطأ يتابع المتهم على أساسه[16]. فالغلط، عند ارتكابه من المتهم عن مجرد جهل للقانون، يشكل بلا جدل حسن النية، وبالتالي مبعدا لكل إعفاء من المسئولية. فقرارات الإجتهاد القضائي كثيرا ما تصف الجريمة الجمركية بأنها جريمة مادية تقوم دون ضرورة توافر النية ودون أن يشكل الغلط في القانون أو الغلط في الواقع لمرتكبها إعفاء من المسئولية، حيث قضي في هذا الصدد بقيام مسئولية المتهم الذي لم يمتثل لأحكام التشريع الجمركي، وذلك لعدم قيامه بالإجراءات الضرورية لنقل بضائع في المنطقة الحدودية، بسبب جهله، أو على الأقل عدم معرفته للنصوص.[17]

أما الركن المادي للجريمة الجمركية، فيتمثل في مخالفة الإلتزام الجمركي الذي يقوم على توافر علاقة قانونية من ضريبة وغيرها بين الفاعل والدولة كشخص معنوي يكون فيها الفاعل أو المتهم طرفا سلبيا باعتباره المدين في هذه العلاقة، وبمقتضاها يقع على عاتقه إلتزام جمركي بالقيام بعمل أو بالإمتناع عن عمل، وبمخالفة هذا الإلتزام تقع الجريمة الجمركية[18].

ويتكون الركن المادي للجريمة الجمركية من عدة عناصر، أهمها:

– صدور فعل أو سلوك مادي يتمثل في فعل إيجابي، كاستيراد أو تصدير بضائع خارج المكاتب الجمركية (م. 324 ق ج) والإدلاء بتصريحات مزورة بخصوص نوع البضاعة أو قيمتها أو منشئها (م. 322 ق ج)، أو في عمل سلبي، يتمثل في الإحجام أو الإمتناع عن القيام بفعل معين يفرضه القانون، كالسهو في تقديم البيانات التي تتضمنها التصريحات الجمركية (م. 319 ق ج) وعدم الوفاء

[15] Roger MERLE et André VITU, Traité de droit criminel, Paris 1967, n° 436, p. 429

[16] Gaston STEFANI, Georges LEVASSEUR, Bernard BOULOC, opcit, p. 255

[17] Crim. 25 nov. 1948, Doc.Cont. 852, Bull. Crim. N° 268, p. 403- Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 5

[18] شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 97.

بالإلتزامات المكتتبة (م. 320 ق ج).

فقد يأخذ الفعل صورة الإستيراد أو التصدير خارج المكاتب الجمركية، وهو ما يمثل الصورة الحقيقية أو الفعلية للتهريب وفقا للمادة 1/324 ق ج وكذا المادة 51 من نفس القانون التي تلزم كل من يدخل بضاعة إلى إقليم الدولة أو يخرجها منه أن يمر بها على مكتب جمركي. وتعتبر هذه الصورة قائمة في حالة ما إذا ضبط المتهم وهو عابر للحدود بالبضائع محل الغش.

وقد تعتبر البضائع مستوردة أو مصدرة عن طريق التهريب بحكم القانون ولو لم يضبط المتهم عابرا للحدود بالبضائع محل الغش، وتمثل هذه الصورة أغلب حالات التهريب. وتتحقق على وجه الخصوص عندما يضبط المتهم وهو ينقل أو يحوز بضائع داخل النطاق الجمركي بدون رخصة تنقل أو وثائق تثبت وضعها القانوني إزاء التشريع الجمركي، مما يشكل قرينة قانونية على أن المتهم قد استورد أو شرع في تصدير هذه البضائع خارج المكاتب الجمركية، ولو لم يضبط عابرا للحدود بهذه البضائع، إذ تقوم القرينة القانونية ضده من مجرد ضبطه وهو ينقل أو يحوز بضائع داخل النطاق الجمركي أو حتى خارج هذا النطاق في بعض الحالات، دون أن تلتزم النيابة العامة وإدارة الجمارك بإثبات عبور المتهم للحدود بهذه البضائع (م. 220 إلى 226، 2/324 ق ج).

وقد يأخذ الفعل صورة الإستيراد أو التصدير بدون تصريح أو بتصريح مزور، حيث تقوم في هذه الحالة ما يسمى بجرائم المكاتب، أي الجرائم التي تضبط بالمكاتب الجمركية أثناء عمليات الفحص والمراقبة (م. 325، 319 إلى 321 ق ج). وهذه الجرائم، وإن كانت تبدو قريبة من جرائم التهريب، إلا أنها تختلف عنها من حيث أنها ترتكب عند إحضار البضائع أمام الجمارك، في حين أن جرائم التهريب ترتكب خارج مكاتب الجمارك.[19]

وسواء تعلق الأمر بأفعال التهريب، فعليا كان هذا التهريب أم بحكم القانون (قرينة التهريب)، أم بأفعال الإستيراد أو التصدير بدون تصريح أو بتصريح مزور، جنحا كانت أم مخالفات، فكلها وعلى مختلف صورها، تنصب أو ترد على محل واحد يتمثل في البضاعة، وترتكب في مكان معين، غالبا ما يتمثل في نطاق الرقابة الجمركية أو النطاق الجمركي، مما يجعل الإثبات في المواد الجمركية لا ينصب على الفعل فحسب، بل يتعدى ذلك ليشمل العنصرين الآخرين: البضاعة كمحل للجريمة، والمكان الذي ترتكب فيه الجريمة.

– محل السلوك البضاعة، وينصرف هذا المفهوم إلى كل أنواع البضائع،

[19] Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 1

بحيث تشمل الأشياء التجارية وغير التجارية، وبصفة عامة جميع الأشياء القابلة للتداول والتملك (م. 5 ق ج). غير أن هذا لا يعني على الإطلاق بأن الجريمة الجمركية تقوم من مجرد ضبط أية بضاعة مهما كان نوعها وإلا كان ذلك مساس بليغ وجد خطير لحريات الأفراد، مما جعل المشرع في قانون الجمارك يحدد أنواع البضائع التي تقوم بها الجريمة، وأحال مهمة تحديد قوائم هذه الأنواع إلى التنظيم (م. 220 ق ج).

– العنصر المكاني للسلوك: النطاق الجمركي، ويتمثل في منطقة معينة على الحدود البرية والبحرية للدولة تخضع لرقابة جمركية خاصة من شأنها أن تحول دون تسرب البضائع إلى داخل البلاد أو خارجها قبل أن تؤدى الضرائب الجمركية عليها أو خلافا لقواعد الحظر في الإستيراد والتصدير. ونظرا لصعوبة ضبط البضائع وهي تعبر الحدود نحو داخل البلاد أو خارجها مخالفة للتشريع الجمركي مما يحول دون إثبات الجرائم المرتكبة، فقد وضع المشرع العديد من القرائن القانونية إفترض بموجبها قيام الجريمة في حق المتهم في حالة ضبطه متنقلا بهذه البضائع أو حائزا لها داخل النطاق الجمركي.

أما الركن المعنوي للجريمة الجمركية، فإن القاعدة في القانون الجمركي أن هذا الركن لا يعد شرطا ضروريا لقيام الجريمة الجمركية، مما جعل المشرع يفترض قيام المسئولية الجنائية للمتهم من مجرد ارتكابه للفعل المادي للجريمة، وذلك بغض النظر عما إذا كان هذا الأخير قد تعمد ارتكاب الفعل أم قام بذلك عن مجرد إهمال أو عدم احتياط. وحتى الركن المادي في حد ذاته، كثيرا ما يفترض قيامه بفعل القرائن القانونية العديدة التي وضعها المشرع في هذا الصدد، على النحو الذي سبق بيانه بالنسبة للتهريب الحكمي، مما يعني بأن قرائن التجريم التي تعفي سلطة الإتهام وإدارة الجمارك، لا تتعلق فقط بالركن المعنوي للجريمة الجمركية، بل تتعدى ذلك لتشمل الركن المادي للجريمة وقواعد المساهمة الجنائية (م. 281، 220 إلى 226، 2/324، 303، 310 ق ج)، وما يترتب على هذه القرائن من إلقاء عبء الإثبات على عاتق الشخص المتابع الذي يتوجب عليه الإتيان بالدليل على براءته، وبالتالي المساس بالمباديء العامة، وبالخصوص قرينة البراءة، وهذا ما جعل محكمة العدل الأروبية تشترط التضييق من مجال هذه القرائن بحيث لاتتجاوز الحدود المعقولة أخذا في الإعتبار خطورة الفعل من جهة وضمان حقوق الدفاع من جهة أخرى.[20]

ب– تصنيف الجرائم الجمركية.

إذا كان من الممكن تصنيف الجرائم الجمركية من حيث طبيعتها الخاصة،

[20] Serge GUINCHARD et Jacques BUISSON, Procédure pénale, 2è éd. Litec, Paris 2000, p. 450

على النحو الذي سبق بيانه عند التطرق لأركان الجريمة الجمركية، إلى جرائم التهريب وجرائم المكاتب أو جرائم الإستيراد أو التصدير بدون تصريح أو بتصريح مزور، فإن هذه الجرائم تصنف، من حيث تكييفها الجزائي، إلى جنح ومخالفات.

إن التمييز بين الجنح والمخالفات الجمركية ليس بالضبط كالذي نعرفه في القانون العام، بحيث يكون التمييز مماثلا فقط فيما يتعلق بالعقوبة المقررة التي تتحدد على أساسها طبيعة الجريمة لكن مع بقاء كيفيات التطبيق للمبدأ مختلفة، لا سيما فيما يتعلق بالمخالفات، التي يعاقب عليها في القانون العام بالحبس من يوم واحد إلى شهرين والغرامة من 20 إلى 2000 د ج (م. 5 ق ع) في حين لا يعاقب قانون الجمارك على المخالفات الجمركية سوى بعقوبات جبائية دون عقوبة الحبس (م. 319 إلى 323 ق ج).

ويكمن المعيار الفاصل بين النوعين، أي الجنح والمخالفات الجمركية، في طبيعة البضاعة محل الغش، بحيث إذا كانت هذه البضاعة من صنف البضائع المحظورة أو الخاضعة لرسم مرتفع وصف الفعل جنحة، أما إذا لم تكن البضاعة من هذا الصنف وصف الفعل مخالفة. وتنطبق هذه القاعدة على كل الجرائم الجمركية، سواء تعلق الأمر بجرائم التهريب أم بالجرائم التي تضبط بالمكاتب الجمركية. ومن ثم، فإن الأصل في الجرائم الجمركية أنها مخالفات وهي تشكل الغالبية العظمى من الجرائم الجمركية، ولا تكون جنحا إلا في حالات استثنائية، أي عندما تتعلق ببضائع محظورة أو خاضعة لرسم مرتفع.[21]

وعندما نأخذ في الإعتبار، من جهة جنح ومخالفات القانون العام ومن جهة أخرى الجنح والمخالفات الجمركية، نلاحظ إختلافا آخر يتعلق ببنية الجريمة في حد ذاتها.

ففي جريمة القانون العام، نميز في العادة بين الجرائم العمدية والجرائم التي لا يشترط فيها القانون توافر الخطأ المتعمد، حيث بنى القانون الجنائي في هذا الصدد كل نظريته في القمع على فكرة الخطأ، والذي يكون متعمدا في معظم الجنح ولا يتمثل سوى في مجرد الإهمال أو عدم الإحتياط أو عدم مراعاة الأنظمة في بعض الجنح، إذ يوجد داخل القانون الجنائي العام سلم حقيقي قائم على خطورة وطبيعة الخطأ، وإن كانت هذه الحدود غير متواجدة بين الجنح والمخالفات، لكن داخل هذه الأصناف. غير أن الوضع أكثر وضوحا وشفافية في قانون الجمارك، حيث تكتسي الجريمة الجمركية نوعا من الوحدة، جنحة كانت أو مخالفة، ويتضح ذلك جليا من خلال ما نصت عليه المادة 281 ق ج من عدم جواز تبرئة المتهمين

---

[21] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 112 إلى 114.

على أساس نيتهم، وهو ما يعفي القاضي من أي بحث حول النية، لكن مع سلبه في مقابل ذلك قسطا معتبرا من صلاحياته.[22]

وتكمن أهمية التمييز بين الجنح والمخالفات الجمركية أساسا، فيما يترتب على ذلك من آثار بالنسبة لحقوق الأفراد وحرياتهم، نظرا لقساوة العقوبات المقررة للجنح الجمركية مقارنة بالعقوبات المقررة للمخالفات الجمركية، بحيث أنه إذا كانت العقوبات المقررة للمخالفات الجمركية في قانون الجمارك لا تتعدى عقوبة الغرامة الثابتة والتي لا تتجاوز 10.000 د ج أو مصادرة البضاعة محل الغش أو كلاهما معا في أسوأ الأحوال، وذلك بالنسبة لمخالفات الدرجتين الرابعة والخامسة المنصوص عليهما في المادتين 322، 323 ق ج، فإن العقوبات المقررة للجنح الجمركية جد قاسية وشديدة، حيث تبلغ الغرامة الجبائية فيها أربع مرات القيمة المدمجة للبضائع محل الغش ووسيلة النقل المستعملة، بالإضافة إلى مصادرة البضائع محل الغش ووسيلة النقل، فضلا عن عقوبة الحبس التي قد تصل إلى خمس سنوات بالنسبة لجنحة التهريب من الدرجة الرابعة المنصوص عليها في المادة 328 ق ج.

إن هذا التصنيف للجرائم الجمركية إلى جنح ومخالفات وفقا لأحكام المادة 318 ق ج والتي تقسم المخالفات الجمركية إلى 5 درجات والجنح الجمركية إلى 4 درجات، لم يعد اليوم صحيحا، وذلك منذ صدور القانون الأخير حول مكافحة التهريب، بموجب الأمر رقم 06/05 المؤرخ في 2005/8/23، الذي جاء بتدابير وعقوبات جزائية جد قاسية تصل في بعض الحالات إلى عقوبة السجن المؤبد، لا سيما فيما يتعلق بتهريب الأسلحة وتهديد الأمن الوطني والإقتصاد الوطني والصحة العمومية (م.14، 15 ق م ت)، وذلك بالإضافة إلى العقوبات التكميلية (م.19 ق م ت) وتشديد مسئولية الأشخاص المعنوية (م.24 ق م ت).

وبتقرير المشرع في هذا القانون الأخير للعقوبات المقررة للجناية (م.1/5 ق ع)، بعد أن كانت العقوبات المقررة للجريمة الجمركية قبل صدور هذا القانون لا تتعدى عقوبة الجنحة، وإلغاء هذا القانون في مادته 42 لأحكام المواد 326، 327، 328 ق ج المتعلقة بعقوبة الجنحة وظروفها المشددة والتي لا تتجاوز عقوبة الحبس المقررة لها 5 سنوات كأقصى حد، يكون المشرع قد أدخل عقوبة الجناية ضمن الجرائم الجمركية بخصوص جريمة التهريب، والتي لم تصبح اليوم وبعد هذا التعديل الأخير مجرد جنحة كما كانت عليه منذ صدور قانون الجمارك رقم 07/79 المؤرخ في 1979/7/21 المعدل والمتمم بموجب القانون 10/98 المؤرخ

[22] Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 4

في 1998/8/22، مما يجعل تصنيف وتقسيم الجرائم الجمركية يتماشى مع التقسيم الثلاثي للجرائم في القانون العام، أي إلى مخالفات جمركية (م. 319 إلى 323 ق ج)، جنح جمركية (م. 325 ق ج، م.1/10 ق م ت)، جنايات جمركية (م. 2/10، 11، 12، 13، 14، 15 ق م ت).

رابعا: تمييز الإثبات في المواد الجمركية عن الإثبات المدني والإثبات الجزائي.

إذا كان الإثبات بوجه عام يعني إقامة الدليل أمام القضاء بالكيفيات والطرق المحددة قانونا على الواقعة القانونية[23] التي تمثل مصدر الحق المتنازع عليه حسما للنزاع حوله بموجب حكم قضائي حائز قوة الشيء المقضي فيه[24]، فإن إقامة هذا الدليل، وإن كان يخضع فيما يتعلق بعبء الإثبات لمبدأ أساسي مفاده أن البينة على من يدعي، إلا أنه يتسم بخصوصية في هذا المجال تجعل الإثبات الجزائي يختلف عن الإثبات المدني، وذلك من حيث:

أ- أن الإثبات المدني يخضع لمبدأ أن البينة على من يدعي Actori incombit probatio ، وهو المبدأ الذي أقرته المادة 323 ق م بنصها "على الدائن إثبات الإلتزام وعلى المدين إثبات التخلص منه"، وهذا ما يعني أن عبء الإثبات لا يقع على المدعي فقط باعتباره رافع الدعوى أو الدائن في الإلتزام، بل يقع أيضا على عاتق المدعى عليه أو المدين في الإلتزام، بحيث أنه إذا كان يتوجب على المدعي أن يأتي بالدليل على صحة ما يدعيه وعلى وجود الإلتزام في ذمة المدين المدعى عليه، فإنه يتوجب أيضا على المدعى عليه أن يثبت عند الدفع تخلصه من هذا الإلتزام، أي أن المدعى عليه يصبح عند الدفع مدعيا ويتعين عليه بالتالي إثبات هذا الدفع Reus in expiendo fit actor، أي أن الإثبات في المواد المدنية يخضع لمبدأين عامين هما: مبدأ أن البينة على من يدعي ومبدأ أن المدعى عليه يصبح عند الدفع مدعيا[25]، بحيث يوزع الإثبات بين الطرفين بالتساوي وينتقل بينهما، دون أي تمييز لأحدهما على الآخر طوال سير الخصومة المدنية، إلى أن يعجز أحدهما عن الإثبات فيخسر الدعوى. وبذلك يكون توزيع عبء الإثبات بالتساوي بين الطرفين هو القاعدة في الإثبات المدني حيث يكون دور القاضي سلبيا وحياديا نظرا لتعلق النزاع

---

[23] يمكن تعريف الواقعة القانونية بأنها كل حادث أو أمر يقع بصفة طبيعية أو اختيارية يرتب عليه القانون أثرا، إما بإنشاء حق جديد أو تعديل أو إنهاء لحق قائم، وتتمثل الواقعة القانونية إما في التصرف القانوني أو في الواقعة المادية- نبيل إبراهيم سعد، الإثبات في المواد المدنية والتجارية في ضوء الفقه والقضاء، منشأة المعارف، الإسكندرية 2000، ص 48.

[24] نبيل إبراهيم سعد وهمام محمد محمود زهران، أصول الإثبات في المواد المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية 2001، ص 7.

[25] محمد زكي أبو عامر، الإثبات في المواد الجنائية، الفنية للطباعة والنشر، الإسكندرية، ب ت ، ص 35.

بمصالح خاصة للأطراف[26] ، في حيـــن أن الإثبــاب الجزائـــي، وإن كان يخضع هو الآخر لمبدأ أن البينة على من يدعي، وبذلك تعتبر النيابة العامة مدعية في الدعوى العمومية ويتوجب عليها بالتالي إثبات صحة ما تدعيه، وذلك بإثبات وقوع الجريمة وإسنادها إسنادا ماديا ومعنويا إلى المتهم، إلا أنه يخضع في نفس الوقت وفي الإساس لمبدأ آخر يتمثل في قرينة البراءة والتي بموجبها يجب أن يفسر الشك لصالح المتهم. ويعود السبب في ذلك إلى أن الدعوى الجنائية ليست كالدعوى المدنية التي تعتبر صراعا بين خصمين يقفان على قدم المساواة، لكل منهما ذات الفرصة وذات الوسائل على نحو يفرض توزيع عبء إقامة الدليل بينهما أمام القضاء، بل هي على عكس ذلك، صراع بين طرفين لا يقفان على قدم المساواة، بين النيابة العامة مزودة بسلطات قوة الدولة ومدعمة بإمكانيات مادية وبشرية معتبرة في جمع الأدلة، والمتهم الذي لا يملك إلا وسائله الخاصة المحدودة، بين طرف قوي وطرف ضعيف، مما يقتضي بالتالي ضرورة حماية الطرف الضعيف، وذلك من خلال وضع قرينة يفترض بموجبها كل شخص بريئا إلى أن تثبت إدانته بموجب حكم صحيح نهائي صادر عن هيئة قضائية نظامية مع كل الضمانات التي يتطلبها القانون (م. 45 من الدستور)، وإلقاء عبء إقامة الدليل على عاتق الجهة الأقدر على إدراك أغراض المجتمع وغرض الدعوى الجنائية المتمثل في إظهار الحقيقة الواقعية أو المادية، أي الحقيقة كما هي وكما وقعت، لا سيما وأن تحديد من يقع عليه عبء الإثبات هو في النهاية تحديد للمصلحة التي سوف تتحمل المخاطر عند العجز عن إقامة الدليل أمام القضاء، وتحميل هذا العبء على عاتق المتهم قد تكون نتيجته عند العجز عن إقامة الدليل إدانة بريء، وهو ما يحرص التنظيم الإجرائي والقضائي برمته على تفاديه، بينما تكون نتيجة إلقاء عبء الإثبات على عاتق النيابة العامة عند العجز عن إقامة الدليل إفلات مجرم من العقاب، وهي نتيجة يقبلها الفقه في مجموعه إذا كان فيها تلافي إدانة بريء[27]. ومن هنا، فإن المصالح الجوهرية المرتبطة بالدعوى الجنائية تلعب دورا أساسيا في تحديد الجهة التي يقع عليها عبء الإثبات. فهناك من جهة، مصلحة المتهم التي تضع الدعوى الجنائية حريته الشخصية وسمعته وشرفه في منطقة الخطر، ومن جهة أخرى مصلحة المجتمع في تجريم قائم على الحقيقة الواقعية حماية لنفسه من مخاطر الجريمة واقتضاء لحقه من المتهم في إطار الشرعية القانونية، مما يقتضي بالتالي إقامة التوازن بين المصلحتين وعدم التضحية بإحداهما في سبيل الأخرى أو تحقيق إحداهما على حساب الأخرى، وذلك مع

[26] نبيل إبراهيم سعد وهمام محمد محمود زهران ، م س ، ص 16، 17.

[27] محمد زكي أبو عامر، م س ، ص 30، 31.

الحرص في جميع الحالات على ضمان الحريات والحقوق المشروعة للأفراد، ويتم ذلك من خلال توزيع لعبء الإثبات يكون في صالح الدفاع[28]، ولا يمكن أن يتحقق ذلك إلا بتدعيم وتأكيد مبدأ قرينة البراءة من الناحية القانونية أيضا، بعد تكريسه في الدستور، وذلك على نحو ما فعله المشرع الفرنسي من خلال التعديل الهام لقانون الإجراءات الجزائية بموجب القانون الصادر في 2000/6/15 تحت رقم 516/2000، بتعديله للمادتين 177، 212 من هذا القانون، وذلك بما يصون حرية الإنسان بشكل أفضل أثناء جميع مراحل الإجراءات الجزائية واعتباره بريئا إلى أن يصدر حكم نهائي من جهة قضائية نظامية مختصة[29] وهو ما يعد ضمانا معتبرا لحريات الأفراد في مواجهة سلطة الإتهام والقضاء[30] ، نظرا لما تفرضه قرينة البراءة من احترام لحقوق الإنسان وكرامته وتفادي الأخطاء القضائية وتعسف السلطة وانتقام المجني عليه[31].

ب- خضوع الإثبات الجزائي لمبدأ حرية الإثبات والإقتناع القضائي، حيث يتم الإثبات في المواد الجزائية بكافة الطرق القانونية ويصدر القاضي حكمه وفقا لاقتناعه الخاص (م. 212 ق إ ج)، وذلك على خلاف ماهو سائد في مجال الإثبات المدني، حيث أنه إذا كان إثبات الوقائع المادية يمكن أن يتم بكافة الطرق القانونية نظرا لطبيعتها كفعل مادي لا يصح كقاعدة عامة أن يهيأ مسبقا دليل كتابي لإثباته، فإن التصرفات القانونية، نظرا لقيامها على إرادة الإنسان المتجهة إلى ترتيب أثر قانوني معين، تسمح بطبيعتها أن يهيأ دليل كتابي لإثباتها لدى إنشاء التصرف[32]، مما

---

28 Gaston Stéfani et Georges Levasseur, Dalloz de droit pénal général et de procédure pénale, 1964, p. 20- Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 10.

29 - Catherine SAMET, La présomption d'innocence et le juge d'aujourd'hui, Essais de philosophie pénale et de criminologie, Revue de l'Institut de Criminologie de Paris 2003 (Panthéon-Assas Paris 2), p. 129.

- Bernard BOULOC et Haritini MATSOPOULOU, Droit pénal général et procédure pénale, 15 ème éd. Sirey, Paris 2004, p. 202.

30 Elodie BAUZON, La présomption d'innocence et la charge de la preuve en droit romain, Revue de l'Institut de Criminologie de Paris, volume 4, 2003-2004, p. 12.

31 محمد زكي أبو عامر ، م س ، ص 30 ، 31 .

32 يختلف التصرف القانوني بحسب ما إذا كان صادرا عن إرادتين أو أكثر أو صادرا عن إرادة واحدة فقط. ويسمى في الحالة الأولى بالعقد باعتباره أهم مصدر للإلتزام، كالبيع والإيجار والمقاولة وغيرها، وفي الثانية بالإرادة المنفردة، كالوصية والوعد بجائزة، باعتبارها مصدرا ثانويا للإلتزام – بلحاج العربي، النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء الأول، التصرف القانوني (العقد والإرادة المنفردة)، ديوان المطبوعات الجامعية بن عكنون الجزائر، 1995، ص 40، 41.

أما الواقعة المادية، فهي تلك الواقعة التي يرتب عليها القانون أثرا بحيث يكون أساسها القانون، وذلك بغض النظر عما إذا كانت إرادة الإنسان قد اتجهت إلى إحداث هذا الأثر أم لم تتجه. وتشمل الواقعة الطبيعية، كالقرابة والجوار والميلاد والوفاة والقوة القاهرة، كالزلزال والفيضان وغيرها، والتي يرتب

يجعل المشرع يشترط الكتابة كقاعدة عامة لإثباتها (م. 333 ق م) وحيث يحتل الدليل الكتابي في مجال الإثبات المدني المكانة المرموقة، وفي مقدمتها الدليل الكتابي الرسمي، كالعقود التوثيقية والأحكام القضائية النهائية، والتي أضفى عليها المشرع في القانون المدني حجية كاملة في الإثبات بحيث لا يمكن المنازعة في مواجهتها إلا عن طريق الطعن بالتزوير (م. 324 مكرر 5، 338 ق م). في حين أن المحررات الرسمية في مجال الإثبات الجزائي، كالمحاضر والتقارير، لا تتعدى قيمتها مجرد استدلالات أو شهادات عادية وفقا لأحكام المادتين 212، 215 ق إ ج. إضافة إلى ذلك، فإن الإقرار أو الإعتراف في مجال الإثبات المدني يعتبر حجة قاطعة على المقر (م. 342 ق م)، وذلك على خلاف الإعتراف في مجال الإثبات الجزائي الذي يخضع لحرية تقدير القضاة (م. 213 ق إ ج). ويعود هذا الإختلاف بين كل من الإثبات المدني والإثبات الجزائي من حيث وسائل الإثبات وقيمتها الإثباتية إلى نظام الإثبات المعتمد، حيث أنه إذا كان النظام السائد في مجال الإثبات الجزائي هو حرية الإثبات أو نظام الأدلة المعنوية أو مبدأ الإقتناع القضائي، والذي يملك القاضي بموجبه الحرية الكاملة في اللجوء إلى كل وسائل الإثبات وتقدير مدى صحتها وحجيتها في الإثبات، فإن النظام السائد في مجال الإثبات المدني هو نظام الأدلة القانونية والذي يتقيد القاضي بموجبه، وذلك من خلال تدخل المشرع بموجب النصوص القانونية الواردة في القانون المدني يحدد بواسطتها قيمة كل وسيلة أو دليل في الإثبات دون أن يملك القاضي الحق في الخروج عن ذلك.

إذا كانت هذه هي المباديء أو القواعد التي تحكم الإثبات في المواد المدنية والجزائية، سواء من حيث عبء الإثبات أو من حيث طرق الإثبات وتقدير أدلة الإثبات، فهل يخضع الإثبا في المواد الجمركية لهذه المباديء والقواعد أم أنه يخضع لمباديء خاصة تجعله يختلف عن الإثبات في مجال القانون العام؟

بالرجوع إلى النصوص والأحكام المتضمنة في قانون الجمارك، يتضح بأن الإثبات في المواد الجمركية، رغم خضوعه لنفس القواعد الإجرائية في مجال التحقيق والمحاكمة وإجراءات الإثبات وتقديم الأدلة وقواعد الإختصاص مع وجود فوارق طفيفة، إلا أنه يخضع إلى جانب ذلك لمباديء خاصة تميزه عن الإثبات المدني والإثبات الجزائي، سواء فيما يتعلق بعبء الإثبات أو طرق الإثبات وتقدير الأدلة. ويتجلى ذلك على وجه الخصوص في أمرين:

عليها القانون حقوقا وواجبات. كما تشمل أيضا وبصفة خاصة أفعال الإنسان المادية، عمدية كانت هذه الأفعال أم غير عمدية، ضارة كانت أم نافعة، والتي تترتب عنها المسئولية التقصيرية للإنسان – صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري، مصادر الإلتزام، الجزء الثاني، الواقعة القانونية، ط1، دار الهدى عين مليلة 1991-1992 ، ص 4.

الأول: قلب عبء الإثبات، وذلك بفعل القرائن القانونية العديدة المتصمنة في قانون الجمارك، تخفيفا لعبء الإثبات عن كل من سلطة الإتهام وإدارة الجمارك وتحميل هذا العبء على عاتق المتهم (م. 286، 303، 2/324 ق ج).

الثاني: تقييد حرية القاضي الجزائي في الإقتناع، وذلك بفعل المحاضر الجمركية، نظرا للحجية الخاصة في الإثبات التي أضفاها عليها المشرع بموجب المـــــادة 254 ق ج، وذلك إلى غاية الطعن بالتزوير بالنسبة للمعاينات المادية والمباشرة التي تنقلها إذا كانت محررة من قبل عونين على الأقل من الأعوان المؤهلين لمعاينة الجرائم الجمركية، وإلى غاية إثبات العكس بالنسبة لصحة الإعترافات والتصريحات التي تتضمنها أو إذا كانت محررة من قبل عون واحد فقط، مما يعد خروجا على المبدأ العام السائد في مجال الإثبات الجزائي والمتمثل في مبدأ الإقتناع القضائي.

إن هذه الأحكام الخاصة الخارجة عن المباديء العامة للإثبات تعكس مدى أصالة القانون الجزائي الجمركي الذي يتسم بخصوصيات معتبرة، ليس فقط في مجال الإثبات فحسب، بل وفي مجالات عديدة أخرى، فلماذا إذن اختيار الإثبات في المواد الجمركية كموضوع لهذا البحث بدلا من اختيار موضوع آخر، كالجريمة الجمركية أو المنازعات الجمركية أو المصالحة الجمركية؟ ذلك ما سنحاول الإجابة عنه من خلال محاولة تبرير اختيارنا لهذا الموضوع.

خامســا: محاولة تبرير اختيار الموضوع وإبراز الإشكاليــــة وعرض خطــــة البحث.

يمكن تبرير اختيارنا لموضوع الإثبات في المواد الجمركية بما يلي:

أ- أهمية الإثبات الجزائي بوجه عام، لا سيما من الناحية العملية والتطبيقية، وذلك إلى جانب أهميته النظرية، باعتباره الموضوع الأكثر غنى من حيث المعلومات وباعتبار أن الدليل هو الأساس أو الروح الذي يقوم عليه الحكم الجزائي[33] ، كما تكمن أهميته أيضا في كون الإثبات الجزائي يتعلق بمصالح جوهرية للمجتمع ككل من جهة، وبحرية الإنسان وكرامته من جهة أخرى. فالبحث عن الأدلة، كما يقول "بوزا"، "يعد إحدى المشاكل الأساسية للإجراءات الجزائية، وبدون الدليل لا يتم الإسناد وتطبيق الجزاء، ويحتفظ هذا البحث على الدوام بأهميته مهما طرأ على القانون الجزائي من تطور".[34]

[33] "La preuve est inséparable de la décision judiciaire: c'en est l'ame, et la sentence n'est qu'une ratification"- Henri LEVY-BRUHL, preuve judiciaire- Cité par Charles PARRA et Jean MONTREUIL, Traité de procédure pénale policière, éd. QUILLET, Paris 1970, p. 1.

[34] P. BOUZAT, La loyauté dans la recherche des preuves, p. 135, Article inclus dans "problèmes contemporains de

ب- أهمية الإثبات في المواد الجمركية بوجه خاص، نظرا لما يتسم به هذا الموضوع من خصوصية وأحكام عديدة ذات أهمية معتبرة تختلف في معظمها عن قواعد الإثبات في مجال القانون العام، لا سيما فيما يتعلق بالقرائن القانونية العديدة المتضمنة في قانون الجمارك، والتي تعفي كلا من النيابة العامة وإدارة الجمارك من إثبات الركن المادي للجريمة الجمركية تارة، ومن إثبات الركن المعنوي لهذه الجريمة تارة أخرى وتحميل المتهم عبء إثبات براءته، وما يترتب على ذلك من مساس خطير بالمباديء والحريات، خاصة وأن هذه القرائن تتعلق بأخطر الجرائم الجمركية، ألا وهي جريمة التهريب والتي أصبحت ومنذ صدور القانون الأخير المتعلق بمكافحة التهريب بتاريخ 2005/8/23، جناية في أغلب الحالات، بعد أن كانت مجرد جنحة.

ج- قلة البحوث والدراسات في هذا الميدان، نظرا للطابع الخاص للجريمة الجمركية باعتبارها جريمة لا تترك في المجتمع نفس الأثر الذي تتركه جرائم القانون العام، وهو ما ينعكس مباشرة على إثبات هذه الجريمة، مما جعل اهتمام الفقه بدراسة هذه الجريمة، وبالخصوص ما يتعلق بإثباتها، جد ضعيف والمؤلفات والمراجع الفقهية جد نادرة. وفي هذا يقول "روني قاسان": "إن قانون العقوبات الخاص يشبه شواطيء البحر المتوسط صيفا، حيث تزدحم بعض هذه الشواطيء بالمصطافين لدرجة لا نكاد نجد فيها موطئا لقدم، بينما تبقى مساحات شاسعة من الشواطيء الصخرية لا تستلفت إلا هواة العزلة والصعاب، ويدخل القانون الجمركي ضمن هذه الفئة الأخيرة".[35]

يتناول الفقهاء على العموم، من جهة عبء الإثبات، ومن ناحية أخرى تقدير أدلة الإثبات، وكأن الأمر يتعلق بمسائل منفصلة. هذا يعني إغفال للمعنى الحقيقي لقرينة البراءة، ذلك أن "الوضعية الخاصة المحددة للأطراف بموجب قرينة البراءة تمارس أثرها على تقدير الأدلة. فالتجريم لا يمكن تأكيده بالفعل طالما أن الدليل الكامل لم يتم الإتيان به، وينبغي في هذا الإطار أن تمكن الإجراءات الأولية من استبعاد كل أسباب الشك. ولهذا الغرض، يجب على القاضي الجزائي أن يستعمل كافة عناصر التحقيق وتقديرها بحرية، بعد اختياره لوسائل الإثبات، وكل ذلك مرتبط بمبدأ قرينة البراءة"[36]، مع الإشارة إلى أن كل هذه الوسائل مزودة في مجال الإثبات

---

procédure pénale", Recueil d'études en hommage à Louis HUGUENEY Paris 1964- Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p.9.

35 René GASSIN, Etudes du droit pénal douanier, 1968, p. 6 - أشار إليه شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 26.

36 PATARIN, Le particularisme de la théorie des preuves en droit pénal, p. 14, in "Quelques aspects de l'autonomie du

الجزائي بنفس القيمة القانونية ويملك القضاة حرية استخلاص النتائج التي تمليها عليهم ضمائرهم، وكل تمييز بين وسائل إثبات في هذا المجال غير جائز طالما أن كل الطرق تخضع لنفس النظام، أي نظام الأدلة المعنوية.

بعض هذه الطرق، كتابات كانت أم شهادات، تثبت بذاتها وجود الواقعة محل النزاع، وهنا نكون بصدد أدلة مباشرة، حيث يقتصر دور القاضي على تقدير مدى صحة ومصداقية وسيلة الإثبات المقدمة له من الأطراف، كالمحاضر والشهادات. غير أن الواقعة محل النزاع لا يمكن أن تكون دائما مثبتة بهذا الشكل، سواء لعدم وجود شهود أو لعدم التمكن من إعداد وسيلة مكتوبة، وهنا يتعين اللجوء إلى ما يسمى بالقرائن أو الإثبات غير المباشر، والمتمثلة في تلك النتائج التي يستمدها القانون أو القاضي من واقعة معروفة على واقعة غير معروفة، وذلك عن طريق إقامة علاقة منطقية بين الواقعة المعروفة والواقعة محل النزاع، من خلال المجهود الفكري الذي يبذله القاضي لتكوين اقتناعه الذي يجسد على الأخص اليقين المعنوي ويميزه عن الإنطباعات الأخرى العابرة للذهن.[37] مما يعني أن كلا من الإثبات المباشر والإثبات غير المباشر، المتمثل على وجه الخصوص في القرائن، وإن كان يخضع كل منهما لمبدأ الإقتناع القضائي، إلا أن عمل الإستدلال المنطقي يكون في القرائن أكثر تعقيدا، ذلك أن الوقائع المعروضة على القاضي في مجال القرائن لا تثبت في حد ذاتها وجود الواقعة محل النزاع، مما يستلزم من القاضي بذل مجهود ذهني أكبر لاستخلاص هذه الواقعة من واقعة أخرى معلومة، في حين يقتصر المجهود الذهني في حالة الإثبات المباشر على تقدير صحة أو مصداقية وسيلة الإثبات المقدمة.[38] وفي كلتا الحالتين، يهدف القاضي، من خلال مجهوده الذهني، إلى تحقيق هدفه الأسمى المتمثل في إظهار الحقيقة المؤكدة أو اليقين القضائي الذي يقيم عليه حكمه.[39]

غير أن لجوء المشرع في قانون الجمارك إلى القرائن القانونية، خروجا

---

droit pénal", p. 37- Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 11.

37 Ali RACHED, De l'intime conviction du juge, vers une théorie scientifique de la preuve en matière criminelle, Thèse Paris 1942, p. 151.

38 Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 15.

39 "Le but supreme de tous les efforts du juge est d'atteindre la vérité qui fait l'objet du procès en justice afin d'en tirer les conséquences légales logiques contenues dans le jugement. Mais, avant de formuler son jugement, le juge doit avoir obtenu une vérité certaine. C'est là un percepte naturel qui guide normalement tout honnete homme dans les décisions qu'il est constamment appelé à prendre au cours des divers incidents de sa vie domestique. Et il est évident que le juge, appelé par son office à décider du sort des biens d'autrui les plus précieux, doit à forte raison n'avoir d'autre guide que ce meme principe"- Ali RACHED, opcit, p. 1.

بذلك عن المباديء العامة للقانون في مجال الإثبات غير المباشر المتمثل على وجه الخصوص في القرائن بفعل الإنسان أو القرائن القضائية، هذه القرائن القانونية التي يتوجب على القاضي احترامها، ليس أقل مساسا بالمباديء وعرضة للنقد الشديد مما هو عليه الأمر بالنسبة للإثبات المباشر الذي تهيمن عليه المحاضر الجمركية، وذلك إلى جانب وسائل الإثبات في القانون العام، المتمثلة في محاضر الضبطية أو التحريات وإجراءات التحقيق، باعتبار أن اللجوء إلى القرائن القانونية في المواد الجمركية يتم خارج أي مرجع لخصوصية كل قضية. فباستخلاص القاضي للواقعة محل النزاع من واقعة معلومة يعرض نفسه لعمل مضني واستدلال منطقي خطير، حسب ضميره ووفقا لظروف كل قضية تعرض عليه، أوليس من الأخطر أن تتم هذه العملية الذهنية في مكانه مرة واحدة من طرف القانون؟ لماذا لجأ المشرع في مجال الإثبات الجمركي إلى وضع العديد من القرائن القانونية لصالح جهة الإتهام وإدارة الجمارك ليضع عبء الإثبات كله على عاتق المتهم، وذلك إلى جانب إضفائه للحجية الخاصة على المحاضر الجمركية باعتبارها الوسيلة الأساسية والمباشرة للإثبات في المواد الجمركية؟ أو ليس في هذا إنتهاك صارخ وخطير للمباديء وإخلال بمصالح وحقوق الأفراد المشروعة والتي وضعت هذه المباديء لحمايتها، وفي مقدمتها حقوق الدفاع؟

ذلكم ما سنحاول الإجابة عنه من خلال هذا البحث المتواضع الذي حاولت التركيز فيه على النقاط الأساسية التي تدخل في صميم الموضوع، معتمدا المنهج الوصفي والتحليلي معا، مستعينا بالعديد من المراجع الفقهية والقانونية، وذلك إلى جانب الإجتهاد القضائي، وبالخصوص قرارات المحكمة العليا ومحكمة النقض الفرنسية، باعتبار أن قانون الجمارك الجزائري، كغيره من القوانين العديدة، مستمد في مجمل أحكامه من التشريع الجمركي الفرنسي، وذلك في بابين حسب الخطة الآتية:

<u>الباب الأول</u>: المحاضـــر، ونتناوله في فصلين بعد تمهيد، يتعلق الأول بالمحاضر الجمركية، والثاني بمحاضر القانون العام، وأنهي بخلاصة.

<u>الباب الثاني</u>: . القرائن الجمركية، وتناولته في فصلين أيضا بعد تمهيد، يتعلق الأول بقرائن مادية الجريمة، والثاني بقرائن الإسناد والمساهمة، وأنهي أيضا بخلاصة.

ثم أنهي البحث في الأخير بخاتمة تتضمن مجموعة من الآراء والإقتراحات.

الباب الأول: الإثبات بواسطة المحاضر.

تمهيـــــد

إن الإثبات المباشر في المواد الجمركية لا يزال يهيمن عليه مصطلح المحضر المزود بالقيمة الإثباتية الخاصة، وذلك رغم إمكانية إثبات الجرائم الجمركية بكافة الطرق القانونية الأخرى، علاوة على المحضر الذي يبقى الوسيلة الأساسية المثلى للإثبات في المواد الجمركية.

غير أن الإثبات في المواد الجمركية، إذا كان اليوم يتم بكافة الطرق القانونية وفي مقدمتها المحاضر، فإن الوضع كان على غير ذلك في بداية الأمر، وبالخصوص في التشريع الجمركي الفرنسي، والذي هو الأساس أو المنبع الذي استمد ويستمد منه التشريع الجزائري وإلى غاية اليوم المباديء والأحكام المتضمنة في قانون الجمارك الجزائري، وذلك على غرار العديد من الدول في العالم. هذا التشريع الذي عرف عدة تطورات عبر التاريخ، أحيانا من أجل دعم ضرورات القمع وضمان حقوق إدارة الجمارك ومصالح الخزينة العمومية والمجتمع، وأحيانا أخرى من أجل ضمان الحريات وحقوق المتهمين والدفاع. ولكن رغم هذا وذاك، يبقى النقص في كل من هذا المجال وذال قائما باستمرار والحاجة إلى إصلاحات جديدة قائمة على الدوام.

فقد كانت الوسيلة الوحيدة المستعملة لإثبات الجرائم الجمركية في فرنسا ومنذ سنة 1791(قانون 1791/8/22)، أي على أعقاب الثورة الفرنسية لسنة 1789، تتمثل في محضر الحجز الجمركي دون غيره من وسائل الإثبات، فكان بالتالي كل محضر آنذاك يعني فقط محضر حجز، وكانت عمليات الحجز، بالإضافة إلى ذلك، لا يمكن أن تتم في كل مكان، إذ كانت مقتصرة فقط في حدود النطاق الجمركي دون أن تتعداه. ومع ذلك، وبموجب قانون صدر بتاريخ 1816/4/28، أصبح بالإمكان مصادرة البضائع المحظورة أو الخاضعة لرسم مرتفع حتى خارج النطاق الجمركي، ولكن بشرط أن تتم المصادرة بعد المتابعة المستمرة على مرأى العين، وذلك إنطلاقا من داخل النطاق الجمركي. فكانت إجراءات الحجز بالتالي لا تعطي الإمكانية لإدارة الجمارك في التصرف والعمل والتدخل كما تريد في جميع الحالات، مما دفعها إلى البحث عن تمديد نطاق نشاطها. ويمكن تقسيم تاريخ هذه الحركة إلى مرحلتين:

الأولى: مرحلة ما قبل قانون 1905/4/5.

الثانية : إصلاحات 1897 و 1905 وما بعدها.

فقبل صدور قانون 1905/4/5، كان المبدأ المطبق هو مبدأ أن "لا دعوى بدون محضر"، أي لا دعوى بدون وجود محضر حجز، باعتبار أن هذا المحضر كان هو الوسيلة الوحيدة المستعملة في الإثبات الجمركي، أو بعبارة أخرى "لا محضر يعني لا دعوى"[40] وهو ما يحرم إدارة الجمرك من حقوقها، ولا سيما في حالة عدم إعداد محضر حجز على الإطلاق أو حتى في حالة إبطال هذا المحضر أو عدم توافره على الشروط الشكلية المتعلقة بإعداده، كما تحرم إدارة الجمارك أيضا من حقوقها في حالة ما إذا تم إجرء الحجز خارج النطاق الجمركي. وهذا ما أدى إلى صدور قانون بتاريخ 1897/3/29، وذلك قصد إعطاء إدارة الجمارك والنيابة العامة إمكانية أكثر لقمع الغش بتمكينهما من متابعة الجرائم الجمركية، مخالفات كانت أم جنحا، بكافة الطرق القانونية، سواء عن طريق الحجز أو عن طريق الدعوى، مع تمديد إجراءات المتابعة حتى خارج النطاق الجمركي، لكن بشرط أن تكون المتابعة أو المطاردة قد بدأت إنطلاقا من داخل النطاق الجمركي وبشرط أيضا أن يتم حجز البضائع محل الغش. وبذلك يتضح بأن قانون 1897 بدوره لم يستجب بالقدر المرغوب والكافي لمطالب إدارة الجمارك، مما استدعى صدور قانون 1905/5/4 الذي غطى النقص الملحوظ في قانون 1897، بمنحه إمكانية متابعة الجرائم الجمركية بكافة الطرق القانونية بما في ذلك المحاضر الجمركية، سواء داخل النطاق الجمركي أو خارجه، حتى ولو لم يتم أي حجز للبضائع محل الغش، مما يعني إمكانية متابعة هذه الجرائم ولو بدون إعداد محضر أو أبطل هذا الأخير، وذلك قصد الوصول إلى مكان الغش واكتشافه وضبطه في كل مكان وبكافة الطرق القانونية الممكنة. وبصدور هذا القانون، أصبحت دعوى إدارة الجمارك تمارس في اتجاهين من أجل ضمان أكثر لعملية قمع الجرائم الجمركية، وذلك من خلال:

أ- تمديد وتوسيع مهام البحث والتحري لأعوان الجمارك، عن طريق توفير وسائل اكتشاف الغش وإثباته بكافة الطرق وإجراء التحقيق في مختلف الأماكن، بما في ذلك محطات القطار ولو نقلت الأشياء محل الغش خارج النطاق الجمركي وفحص الوثائق والكتابات وسندات النقل مع بيانات التصريح لدى الجمارك. ثم دعمت حقوق إدارة الجمارك بصدور قانون آخر في 1920/6/25 بتوسيع الإلتزام إلى محطات الملاحة البحرية والنهرية والمودعين والوكلاء والمصرحين لدى الجمارك، وذلك بإلزام هؤلاء بتسليم الوثائق لإدارة الجمارك عند طلبها منهم ومسك دفاتر سنوية تدون فيها بالتفصيل عمليات الإستيراد والتصدير. ثم تلا ذلك، وبموجب قانون صدر في سنة 1925، توسيع لحق أعوان الجمارك في

[40] "Pas de procès-verbal, pas d'action"- Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 89 et s.

البحث والتحري في الكتابات على مستوى مقاولات الملاحة الجوية والنقل البري ووكالات الإستقبال والجمع والإرسال بمختلف وسائل النقل وتسليم الطرود، والمراقبة في كل نقطة من الإقليم الجمركي ولو بدون إجراء أي حجز للبضائع. ثم تلا ذلك صدور قانون آخر بتاريخ 1960/12/17، والذي يمنح إمكانية إثبات الجرائم الجمركية بالإستناد إلى المعلومات والشهادات والمحاضر وغيرها من الوثائق المسلمة من البلدان الأجنبية.

ب- تأسيس محضر المعاينة، وذلك عن طريق منح الحق لأعوان الجمارك في القيام بإجراءات التحقيق والبحث في كتابات ووثائق الملزمين بدفع الحقوق والرسوم الجمركية، وتدوين الإجراءات التي يقومون بها في محضـــر يدعى محضر المعاينة، والذي كرس إعداده وبيان قيمته الإثباتية بموجب قانون آخر صدر بتاريخ 1944/2/11 [41]، ثم بموجب قانون الجمارك الفرنسي، في المادة 334 [42]، بخصوص إعداده والمادتين 336 و 337، بخصوص الأحكام المشتركة لكل من محضر الحجز ومحضر المعاينة وقيمتهما الإثباتية[43].

وبالإضافة إلى إثبات الجرائم الجمركية عن طريق كل من محضر الحجز ومحضر المعاينة الجمركيين، أضافت المادة 342 ق ج الفرنسي[44]، حق إثبات هذه الجرائم بكافة الطرق القانونية، ولو لم يتم أي حجز للبضائع، سواء داخل النطاق الجمركي أو خارجه.

فإذا كان المحضر الجمركي هو الوسيلة العادية والمباشرة لإثبات الجرائم الجمركية، نظرا للشروط الشكلية العديدة والدقيقة المتعلقة بإعداده ولقيمته الإثباتية الخاصة، فإنه كثيرا ما يكون من الصعب على أعوان الجمارك اللجوء إلى هذه الوسيلة الإثباتية الخاصة، سواء لعدم اطلاعهم على الوقائع في الوقت الملائم أو لعدم العثور على آثار الغش، مما يستدعي اللجوء إلى وسائل الإثبات في القانون العام، وذلك عن طريق التحريات العادية أو التحقيق القضائي إذا تعلق الأمر بالجنح الجمركية[45].

وبالرجوع إلى قانون الجمارك الجزائري، وباعتباره مستوحى في مختلف مبادئه وأحكامه من قانون الجمارك الفرنسي، نجد نفس القواعد والأحكام المتضمنة

---

41 Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 103 à 119.

42 المقابلة للمادة 252 ق ج.

43 المقابلتين للمادة 254 ق ج.

44 المقابلة للمادة 258 ق ج.

45 M. ALLIX, opcit, p. 239.

في قانون الجمارك الفرنسي والمطبقة في مجال الإثبات الجمركي، سواء ما تعلق بمحضر الحجز (م. 241 وما يليها ق ج)، أو محضر المعاينة (م. 252 ق ج)، أو ما يتعلق بغيرهما من طرق الإثبات القانونية الأخرى (م. 258 ق ج).

وإذا كانت المادة 258 ق ج قد أدرجت في صياغتها الجديدة، وذلك على إثر تعديل قانون الجمارك الجزائري بموجب القانون 10/98 المؤرخ في 1998/8/22، ومن جديد ضمن قانون الجمارك، مبدأ حرية الإثبات الذي يحكم الإجراءات الجزائية على العموم، فإن طرق الإثبات من الناحية العملية تختلف في هذا المجال، وذلك بحسب ما إذا كانت الجريمة المراد إثباتها قد تمت معاينتها أم لا.

فعندما تكون الجريمة المنسوبة إلى المتهم غير معاينة، فيقتضي الأمر، من أجل إثباتها، اللجوء إلى مختلف طرق الإثبات في القانون العام، سواء عن طريق التحقيق الإبتدائي وما يتصل به من معلومات ومستندات أو عن طريق التحقيق القضائي. وفي هذا الصدد، فإن الإعترافات يجب أن تنجم عن استجوابات تمت وفقا لقانون الإجراءات الجزائية أو مقدمة في الجلسة، كما أن الشهادات يتم الحصول عليها عن طريق التحقيق أو سماع الشهود وفقا للشروط والأشكال المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية.

أما إذا كانت الجريمة الجمركية قد تمت معاينتها، سواء عن طريق إجراءات الحجز أو عن طريق إجراءات التحقيق الجمركي، فيكون الإثبات أو الإتيان بالدليل في هذه الحالة مسهلا بفضل إجراء وحيد للمعاينة مزود بسلطة أو بقوة إثباتية مميزة، أي المحضـــر. وتظهر هذه الوسيلة الإثباتية المكتوبة، والتي تأخذ في الحالة الأولى إسم محضر الحجز، وفي الحالة الثانية إسم محضر المعاينة، كوسيلة أو آلية مثالية تمكن في آن واحد من تدوين المعاينات التي أجريت وتقديم الدليل عن الجريمة[46].

وتتجلى أهمية المحاضر على وجه الخصوص، فيما أضفاه المشرع على هذه المحررات من قوة إثباتية خاصة تجعل القاضي ملزما بما ورد فيها من بيانات، وذلك إلى الحد الذي تتقيد فيه حرية القاضي الجزائي في الإقتناع، مما يشكل مساسا بليغا، ليس فقط بمبدأ الإقتناع القضائي، بل وأيضا بمبدأ قرينة البراءة الذي يحكم عبء الإثبات في المواد الجزائية والذي بموجبه يفسر الشك لصالح المتهم.

غير أن المحاضر كوسيلة مثلى ومباشرة للإثبات في المواد الجمركية، لا يمكن أن تتمتع بهذه القيمة الإثباتية إلا إذا تم إعدادها من قبل أشخاص مؤهلين لذلك

---

[46] Claude J. BERR et Henri TREMEAU, Le Droit douanier communautaire et national, opcit, p. 535, 536.

ووفقا للشروط والشكليات القانونية، وإلا فقدت كل قيمتها الإثباتية وأصبحت، شأنها شأن أية وسيلة أخرى للإثبات في المواد الجزائية، تخضع في تقديرها لمبدأ حرية الإثبات والإقتناع القضائي وفقا للقانون العام.

إضافة إلى ذلك، فإنه فيما يتعلق بمحاكمة الجرائم الجمركية، فإن هذه الأخيرة لا تكون في أغلب الأحوال مسبوقة بمرحلة تحقيق قضائي، مما يجعل إثبات الجريمة في هذه الحالة يختلط مع معاينتها. كما أن أغلبية هذه الجرائم لا تتم متابعتها أمام العدالة في حالة ما إذا فضلت إدارة الجمارك طريق المصالحة كلما كان ذلك ممكنا، بحيث إذا قبل المتهم المصالحة فهذا يعني أنه لا ينكر ولا يرفض الإعتراف بالجريمة المنسوبة إليه وأنه يعترف، على الأقل ضمنيا، بارتكابها، وأهم ما يترتب على المصالحة الجمركية بالنسبة لمرتكب الجريمة الجمركية هو إنقضاء الدعويين العمومية والجبائية ومحو آثار الجريمة قبل صدور حكم نهائي في القضية، أما بعد صدور حكم نهائي في القضية، فيقتصر أثر المصالحة الجمركية في الجزاءات الجبائية دون العقوبات الجزائية[47]، كما أن مشكل الإثبات في المواد الجمركية لا يطرح بصفة جدية إلا في حالة متابعة المتهم أمام العدالة لا رتكابه جرائم لا تؤدي إلى فتح تحقيق قضائي. أما إذا فتح تحقيق قضائي، فإن قواعد القانون العام هي التي تطبق في هذه الحالة، سواء على مستوى إدارة وسائل الإثبات أو على مستوى تقدير عناصر الإثبات[48].

وعليه، وعلى ضوء ما سبق بيانه، تكون دراستنا لهذا الباب في فصلين، نتطرق في الأول للمحاضر الجمركية، وفي الثاني لمحاضر الضبطية وإجراءات التحقيق.

[47] أحسن بوسقيعة ، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص ، الطبعة الأولى ، الديوان الوطني للأشغال التربوية ، 2001، ص 186 إلى 195 .

[48] Claude J. BERR et Henri TREMEAU, opcit, p. 536.

الفصل الأول: المحاضر الجمركية.

تشكل المحاضر في المواد الجمركية الطريق العادي والأساسي للإثبات، مما يضفي على هذه المحررات أهمية معتبرة في هذا المجال. ومع ذلك، لم يتطرق المشرع للمقصود بالمحاضر، سواء في القانون العام أو في قانون الجمارك أو غيره من القوانين الخاصة[49]. وقد يعود السبب لعدم الأهمية في ذلك، مقارنة بجانب الإثبات وإعداد المحاضر، حيث اكتفى قانون الإجراءات الجزائية بالتطرق للمحاضر من حيث قيمتها الإثباتية، مميزا في ذلك بين المحاضر التي لا تتعدى قيمتها مجرد استدلالات أو استعلامات أو شهادات عادية والتي تشكل القاعدة طبقا لمبدأ الإثبات الحر والإقتناع القضائي السائد في مجال الإثبات الجزائي (م. 215 ق ا ج) والمحاضر التي تكتسب في حالات معينة حجية خاصة في الإثبات، وذلك إلى غاية إثبات العكس (م. 216، 400 ق ا ج) أو إلى غاية الطعن بالتزوير (م. 218 ق ا ج) وذلك في مجال القوانين الخاصة.

غير أن ذلك لا يمكن أن يتحقق إلا إذا كان المحضر صحيحا من حيث الشكل وأورد فيه محرره، أثناء مباشرة أعمال وظيفته وفي حدود اختصاصه، ما قد رآه أو سمعه أو عاينه بنفسه (م. 214 ق ا ج)، مما يعني أن اكتساب المحاضر للحجية الخاصة في الإثبات هو مجرد استثناء على القاعدة المنصوص عليها في المادتين 212، 215 ق ا ج، والتي مفادها أن المحاضر لا تعد سوى مجرد استدلالات وللقاضي أن يصدر حكمه وفقا لقتناعه الخاص، وبشرط أن تكون محررة وفقا للشروط والشكليات المنصوص عليها في القانون. ولكن بالرغم من كون اكتساب المحاضر للحجية الخاصة في الإثبات مجرد استثناء على القاعدة، إلا أنه يعتبر مع ذلك استثناء جد هام ومعتبر نظرا للآثار المترتبة على ذلك، سواء من حيث تقييد حرية القاضي الجزائي في الإقتناع أو من حيث قلب عبء الإثبات.

---

[49] مع الإشارة في هذا الصدد إلى أنه ورد تعريف المحضر في دليل العون القائم بالمعاينات، بأنه ذلك المحرر الذي يعاين بموجبه عون السلطة أو القوة العمومية المختص، الوقائع الجرمية.

"Le procès-verbal est l'acte par lequel tout agent de l'autorité ou de la force publique constate les faits dont il a vérifié l'existence et dont la recherche entre dans ses attributions, ou rend compte de ce qu'il a fait dans l'exercice de ses fonctions ou de ce qui a été fait ou dit en sa présence. En matière repressive, c'est plus spécialement l'acte par lequel une personne qualifiée à cette fin prend acte des dénonciations et plaintes verbales, ou constate directement une infraction, ou consigne le résultat de diverses opérations tendant à rassembler les preuves"- Le Guide de l'agent verbalisateur, Direction Générale des Douanes, Centre national de l'information et de la documentation, p. 77.

كما أن الفقه لم يتعرض هو الآخر لتعريف وتصنيف المحاضر إلا في مواضع قليلة، مركزا هو الآخر على القيمة الإثباتية للمحاضر لأهميتها القانونية.

وقد جاء في الموسوعة الجنائية في تعريف المحاضر، بأن كلمة محضر تسمى بالفرنسية procès-verbal ، وترجمتها الحرفية دعاوى شفوية، وهي تسمية قديمة ترجع إلى العهد الذي كانت فيه الكتابة غير منتشرة وكان الأعوان المكلفون بإثبات الجرائم يضطرون بسبب أميتهم لتقديم معلوماتهم شفويا أمام القضاء. وقد بقيت هذه التسمية حتى يومنا هذا رغم زوال أسبابها[50]، ما يفسر عبارة verbal التي أصبحت اليوم غير صحيحة[51].

وقد ظهر اصطلاح المحضر procès-verbal في فرنسا خلال القرن الرابع عشر، حيث كان الموظفون المكلفون بالتحقيق في الجرائم لا يعرفون القراءة والكتابة، وكانوا يذكرون ما شاهدوه وعاينوه من وقائع أمام القاضي شفاهة[52]، ولهذا سمي بالمحضر الشفوي أو الخصومة الشفوية، وبقي الإصطلاح مستقرا ولم يتغير رغم المعنى المختلف الذي يعطى له الآن[53].

أما بالنسبة لتصنيف المحاضر، ومن خلال ما ورد في العديد من المراجع الفقهية[54]، فإن هذا التصنيف يختلف باختلاف الزاوية التي ينظر منها إلى الموضوع، أهمها ما يصنف المحاضر استنادا إلى قيمتها الإثباتية، إلى محاضر ذات الحجية الخاصة في الإثبات أو الإلزامية ومحاضر عادية أو اختيارية تخضع في تقديرها لمبدأ حرية الإثبات[55].

وتدخل المحاضر الجمركية ضمن الصنف الأول، أي المحاضر ذات الحجية أو الإلزامية، وذلك نظرا للقيمة الإثباتية الخاصة التي أضفاها عليها المشرع في قانون الجمارك بموجب أحكام المادة 254 ق ج، حيث اعتبرها حجة بما ورد فيها من بيانات إلى أن يطعن فيها بالتزوير بالنسبة للمعاينات المادية إذا كانت محررة من قبل عونين على الأقل، وصحيحة إلى أن يثبت العكس بالنسبة للإعترافات والتصريحات المسجلة في محاضر المعاينة، مع مراعاة أحكام المادة 213 ق ا ج،

---

[50] جندي عبد المالك ، الموسوعة الجنائية ، 1931 ، ص 217 .

[51] Jean BERGERET, Procès-verbal, Encyclopédie Dalloz, 1969, p. 1.

[52] Roger MERLE et André VITU, opcit, p. 301.

[53] ورد تعريف المحضر في مصنف الإجتهاد القضائي في المنازعات الجمركية بأنه ذلك السند الذي بموجبه يعاين أي عون من أعوان السلطة أو القوة العمومية المختص الأفعال التي تحقق من وجودها – مصنف الإجتهاد القضائي سالف الذكر ، ص 49 .

[54] مأمون سلامة ، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري ، ج 2 ، القاهرة 1977 ، ص 117 ، 118 ، 140 ، 142 .

جندي عبد المالك ، م س ، ص 28 ، 252 ، 256 ، 280 ، 531 ، 532 .

[55] سعادنه العيد ، المحاضر في المواد الجزائية ، ماجستر باتنة 1997 ، ص 14 إلى 17 .

أو إذا كانت محررة من قبل عون واحد فقط.

غير أن المشرع لم يمنح هذه القيمة الإثباتية المعتبرة للمحاضر الجمركية إلا إذا كانت محررة من قبل أشخاص مؤهلين لذلك وأوردوا فيها عن موضوع داخل في نطاق اختصاصهم ومباشرة أعمال وظيفتهم، ما قد رأوه أو سمعوه أو عاينوه بأنفسهم (م. 214 ق ا ج، 241 ق ج)، ووفقا للشروط الشكلية المنصوص عليها في قانون الجمارك (م. 242، 244 إلى 250، 252 ق ج)، ويترتب على عدم توافر هذه الشروط في إعداد المحاضر الجمركية بطلان هذه الأخيرة (م. 255 ق ج)، فتصبح بالتالي مجرد محاضر عادية تخضع في تقديرها لمبدأ الإثبات الحر السائد في المجال الجزائي، شأنها في ذلك شأن غيرها من وسائل الإثبات.

أما إذا توافرت في هذه المحاضر كافة الشروط القانونية المتعلقة بإعدادها ولم يطعن فيها بالتزوير، فإنها تكتسب القيمة الإثباتية الخاصة التي أضفاها عليها المشرع في قانون الجمارك وما يترتب على ذلك من أثر، ليس فقط على حرية القاضي الجزائي في الإقتناع، بل وأيضا على عبء الإثبات وقرينة براءة المتهم.

وعليه، تكون دراستنا لهذا الفصل في مبحثين على النحو التالي:

المبحث الأول: إعداد المحاضر الجمركية.

المبحث الثاني: القيمة الإثباتية للمحاضر الجمركية وأثرها على القاضي والمتهم.

المبحث الأول: إعداد المحاضر الجمركية.

تخضع المحاضر الجمركية في إعدادها لشروط وشكليات قانونية عديدة ودقيقة، منها ما يتعلق بالأعوان القائمين بإعدادها، ومنها ما يتعلق بالشروط والشكليات القانونية التي أوجب القانون مراعاتها. ويترتب على عدم مراعاة هذه الشروط المنصوص عليها في قانون الجمارك بطلان المحاضر الجمركية.

وتهدف هذه الشروط في مجملها إلى إضفاء المصداقية على المحاضر لتكون لها الحجية في الإثبات أمام العدالة الجزائية، بدءا بالدرجة الأولى بإخطار سلطة المتابعة بالجرائم الجمركية، وذلك قصد متابعة مرتكبيها وتقديمهم للمحاكمة على ضوء المعلومات والبيانات المدونة في هذه المحاضر المحررة وفقا للشروط والشكليات المحددة في القانون، وتوقيع الجزاءات المقررة عليهم.

وعليه، تكون دراستنا لهذا المبحث في مطلبين، نتطرق في الأول لشروط إعداد المحاضر الجمركية، وفي الثاني للتصرف فيها من خلال متابعة الجريمة بناء على المحاضر الجمركية.

المطلب الأول: شروط إعداد المحاضر الجمركية.

وتتعلق هذه الشروط بكل من محضر الحجز ومحضر المعاينة الجمركيين. وقد تناول المشرع في قانون الجمارك هذه الشروط بكل دقة وعناية، ولا سيما فيما يتعلق بمحضر الحجز، وذلك في المواد 241 إلى 252 ق ج، ورتب البطلان على عدم مراعاة هذه الشروط بموجب المادة 255 من هذا القانون.

ويعود السبب في إحاطة المحاضر الجمركية بكل هذه الشروط والشكليات القانونية العديدة والدقيقة والتي لا يوجد لها مثيل في القوانين الأخرى، إلى ما أضفاه على هذه المحررات من قيمة إثباتية كبيرة تجعل القاضي ملزما بما ورد فيها من بيانات، وذلك إلى جانب تحميل المتهم عبء الإثبات، بدلا من أن تتحمله سلطة الإتهام. وبذلك يكون المشرع قد وفر وسيلة فعالة تسهل عملية الإثبات وتضمن المتابعة والمعاقبة على الجرائم الجمركية، وذلك في مواجهة الصعوبات التي تعترض سلطة المتابعة وإدارة الجمارك في إثبات هذه الجرائم والقبض على مرتكبيها، ولا سيما جرائم التهريب، بالنظر لما تمثله هذه الأخيرة من خطر مستمر على الإقتصاد الوطني وعلى الأمن الإجتماعي. وتكمن هذه الصعوبة في الأساس في عدم وجود شهود للتدليل على ارتكاب هذه الجرائم، والذي عادة ما يتم في أماكن بعيدة ومعزولة، وذلك إلى جانب غياب رد الفعل الإجتماع تجاهها بسبب عدم وعي المجتمع بضررها وقلة إلمامه بخطورتها، الأمر الذي دفع بالمشرع في المواد الجمركية إلى الإستعاضة عن غياب الوازع الأخلاقي بقسوة بالغة في العقوبات[56]، واستبقاء حق المجتمع في المعاقبة عليها عن طريق إضفاء الحجية الخاصة على المحاضر المحررة لإثبات هذه الجرائم. وفي مقابل هذه الحجية الخاصة، أخضع المشرع هذه المحاضر لشروط جد دقيقة ورتب البطلان على عدم مراعاة هذه الشروط. وهو ما سنتناوله في ثلاثة فروع على النحو الآتي:

الفرع الأول: شروط إعداد محضر الحجز.

الفرع الثاني: شروط إعداد محضر المعاينة.

الفرع الثالث: جزاء الإخلال بشروط إعداد المحاضر الجمركية.

---

[56] سعيد يوسف محمد يوسف ، الجريمة الجمركية ، ماجستر، قسنطينة 1984 ، ص 155 .

الفرع الأول: شروط إعداد محضر الحجز.

يعد محضر الحجز الطريق العادي لمعاينة الجرائم الجمركية[57]، ويكتسي أهمية كبيرة في إثبات الجرائم الجمركية في حالة تلبس، وبالخصوص جرائم التهريب المرتكبة عادة على الحدود الإقليمية للبلاد أو داخل النطاق الجمركي، إذ ينصب على وقائع ملموسة يمكن التأكد من صحتها، تتمثل على وجه الخصوص في البضائع المهربة والتي تجرى عليها عملية الحجز[58]، وتحرير المحضرعن الوقائع والإجراءات، وفقا لما هو منصوص عليه في قانون الجمارك. ونظرا لأهمية هذا المحضر، فقد منح المشرع للبيانات المدونة فيه، والمتعلقة بالمعاينات المادية، قيمة إثباتية إلى غاية الطعن بالتزوير. وفي مقابل ذلك، أخضعه لشروط وشكليات قانونية عديدة ودقيقة، سواء ما تعلق منها بالأعوان المؤهلين لإعداد المحضر أم بشروطه الشكلية.

---

[57] Crim. 8 juin 1963, D. 1963, 700, rep. MAZARD, Concl. GERMAIN- Cité par J.H. HOGUET, Encyclopédie DALLOZ, 1er Juin 1972, "Douanes", p. 27.

[58] يمكن تعريف الحجز بأنه ذلك الإجراء التحفظي المؤقت الذي يقوم به عون الجمارك المختص أو أي عون من أعوان الدولة المؤهلين بحكم التشريع أو التنظيم، وينصب أصلا على محل أو موضوع الغش أو التهريب الجمركي يتمثل في سلعة من السلع والبضائع المحظورة على أساس حيازتها غير الشرعية أو على أساس استيرادها أو تصديرها خارج المكاتب والمراكز الجمركية أو بدون تصريح بشأنها – م. بودهان ، معاينة الجرائم الجمركية وتسويتها في النظام القانوني الجزائري ، مجلة الشرطة ، عدد 49 ، أكتوبر 1992 ، ص 18 .

أولا: الأعوان المؤهلون لإعداد محضر الحجز.

تناولت المادة 241 ق ج تحديد الأعوان المؤهلين لمعاينة الجرائم الجمركية[59] وإعداد محضر الحجز، وهم على التوالي:

أ- أعوان الجمارك بمختلف رتبهم.

ب- ضباط وأعوان الشرطة القضائية الوارد ذكرهم في المواد 14، 15، 19، 20 من قانون الإجراءات الجزائية. وبالرجوع إلى المادة 15 من هذا القانون، يتضح بأن ضباط الشرطة القضائية ورد ذكرهم في هذه المادة على سبيل الحصر، وهم بالتحديد:

- رؤساء المجالس الشعبية البلدية.
- ضباط الدرك.
- محافظو وضباط الشرطة.
- مفتشو الشرطة الذين قضوا ثلاث سنوات عمل بهذه الرتبة وعينوا بقرار مشترك بين وزير الداخلية ووزير العدل، بعد موافقة لجنة خاصة.
- ذوو الرتب ورجال الدرك الذين قضوا ثلاث سنوات عمل في سلك الدرك وعينوا بقرار مشترك بين وزير الدفاع الوطني ووزير العدل، بعد موافقة لجنة خاصة.
- الضباط وضباط الصف التابعين للأمن العسكري المعينين بقرار مشترك بين وزير الدفاع الوطني ووزير العدل.

أما بالنسبة لأعوان الشرطة القضائية، فلم يرد تحديدهم على سبيل الحصر، ويتمثل هؤلاء في باقي أعوان الشرطة والدرك والأمن العسكري الذين ليست لهم صفة ضباط الشرطة القضائية. وتتمثل مهمتهم الأساسية في مساعدة ومعاونة ضباط الشرطة القضائية في أداء مهامهم، وذلك إلى جانب قيامهم في حالات استثنائية بمعاينة المخالفات والجرائم المنصوص عليها في بعض القوانين الخاصة بتأهيلهم لذلك بموجب هذه القوانين، إضافة إلى ضباط الشرطة القضائية، كقانون الجمارك.

[59] إن المقصود بمعاينة الجريمة الجمركية عن طريق محضر الحجز ، ذلك الإجراء الذي يقوم به عون الجمارك أو الأعوان الآخرون المؤهلون لمعاينة الجرائم الجمركية الوارد ذكرهم في المادة 241 من قانون الجمارك ، من أجل إثبات وقائع مادية تشكل سلوكا إجراميا في نظر قانون الجمارك مع إسناد هذا السلوك إلى القائم به فعلا وتحديد الهوية الكاملة لمرتكبه ، وتدين ذلك في محضر رسمي – م. بودهان ، م س ، ص 14 .

ج- أعوان مصلحة الضرائب.
د - أعوان المصلحة الوطنية لحراس الشواطيء.
ه - أعوان التحريات الإقتصادية والمنافسة والأسعار والجودة وقمع الغش.

وتتمثل المهمة الأساسية لهؤلاء الأعوان، طبقا لأحكام المادة 241 ق ج، في معاينة الجرائم الجمركية وحجز البضائع التي تطبق عليها المصادرة والبضائع الأخرى التي هي في حوزة المتهم كضمان في حدود الغرامات المستحقة قانونا، وحجز أي وثيقة ترفق بهذه البضائع، وفي حالة التلبس، توقيف المتهمين وتقديمهم للنيابة العامة مع مراعاة الإجراءات القانونية، وتحرير محضر حجز تدون فيه الوقائع والإجراءات وفقا للشروط والشكليات المنصوص عليها في قانون الجمارك. مع الإشارة في هذا الصدد، أنه لا فرق بين محضر حجز أعد من قبل أعوان الجمارك ومحضر حجز أعد وفقا للشروط والشكليات المنصوص عليها في قانون الجمارك، من قبل غيرهم من الأعوان المؤهلين بموجب المادة 241 ق ج لمعاينة الجرائم الجمركية المشار إليهم أعلاه. ذلك ما أكدته المحكمة العليا في العديد من قراراتها، بأن أحكام المادة 241 ق ج تنطبق بدون تمييز على المحاضر المحررة من قبل أعوان إدارة الجمارك وتلك المحررة من طرف الأعوان المعينين في المادة 14 من قانون الإجراءات الجزائية، ومن ضمنهم أعوان الشرطة القضائية[60].

[60] غ ج م ، ملف 88904 ، قرار 1992/12/6 ، المجلة القضائية العدد 4 ، 1993 ، ص 274 – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، التشريع الجمركي ، م س ، ص 64 .

ثانيا: الشروط الشكلية لمحضر الحجز.

نظرا للقيمة الإثباتية التي أضفاها المشرع على محضر الحجز، فإنه أخضع هذا الأخير لشروط وشكليات قانونية دقيقة تفوق تلك التي أحاط بها غيره من المحاضر ووضع البيانات التي يجب أن يتضمنها هذا المحضر، وذلك تحت طائلة البطلان[61]. وتتمثل هذه الشروط الشكلية فيما يلي:

أ- أن يكون المحضر محررا من قبل الأعوان الوارد ذكرهم في المادة 241 ق ج، أي أن يكون من قام بمعاينة الجريمة الجمركية وعملية الحجز وتحرير محضر الحجز، إما عونا من أعوان الجمارك، أو ضابطا من ضباط الشرطة القضائية، أو عونا من أعوان الشرطة القضائية، أو عونا من أعوان مصلحة الضرائب، أو عونا من الأعوان المكلفين بالتحريات الإقتصادية والمنافسة والأسعار والجودة وقمع الغش، أو عونا من أعوان المصلحة الوطنية لحراس الشواطيء. وما عدا هؤلاء الأعوان، فإنه لا يحق لأي كان تحرير محضر حجز وإلا كان المحضر باطلا وفقا لما نصت عليه المادة 255 ق ج.

ب- توجيه الأشياء المحجوزة، وفقا للماة 242 ق ج، إلى أقرب مكتب أو مركز جمركي من مكان وقوع الحجز وإيداعها فيه، وتحرير محضر الحجز فورا بنفس المكتب أو المركز وبمجرد الإنتهاء من نقل وإيداع الأشياء المحجوزة بالمكتب أو المركز الجمركي، أو فور معاينة الجريمة. ويتم تحرير المحضر، إما في مكان معاينة الجريمة أو في مكان إيداع البضائع المحجوزة. غير أنه إذا تعذر ذلك لظروف معينة، كعدم وجود مكتب أو مركز جمركي قريب من مكان الحجز أو تعطل وسيلة النقل أو لظروف قاهرة، فإنه يتعين عندئذ، وفقا لأحكام المادة 243 ق ج، وضع البضائع المحجوزة تحت حراسة المخالف أو غيره، إما في مكان الحجز أو أي مكان آخر[62]. ويمكن في هذه الحالة، تحرير المحضر بصفة صحيحة في أي مكتب أو مركز جمركي آخر، أو بمقر المحطة البحرية لحراس الشواطيء، أو مقر فرقة الدرك الوطني، أو مكتب موظف تابع لإدارة المالية، أو مقر المجلس الشعبي البلدي. وفي حالة ما إذا وقع الحجز في منزل ما، فإنه يمكن تحرير محضر الحجز فيه بصفة صحيحة.

---

[61] م. 255 ق ج.

[62] "La rédaction d'un procès-verbal peut toutefois etre suspendue en raison des nécessités de l'enquete, de la venue de la nuit, de la nécessité d'établir le relevé des marchandises saisies, de fixer la valeur des objets et moyens de transport"(Crim. 16 oct. 1958, Bull. Crim. n° 633) – Cité par J.H. HOGUET, opcit, p. 27.

ج- تضمين محضر الحجز كل المعلومات التي من شأنها أن تسمح بالتعرف على المخالف وعلى البضائع محل الغش ووسائل النقل وبإثبات مادية الجريمة. ويجب أن يبين المحضر على وجه الخصوص، وطبقا للمادة 245 ق ج، ما يلي:

- تاريخ وساعة ومكان الحجز.
- سبب الحجز.
- التصريح بالحجز للمخالف.
- ألقاب وأسماء وصفات وعناوين الحاجزين والقابض المكلف بالمتابعة.
- وصف البضائع وطبيعة الوثائق المحجوزة.
- الأمر الموجه للمخالف لحضور وصف البضائع وتحرير المحضر وكذا النتائج المترتبة على هذا الأمر.
- مكان تحرير المحضر وساعة ختمه.
- وعند الإقتضاء، لقب وإسم وصفة حارس البضائع المحجوزة[63].

د- قراءة المحضر على المتهم ودعوته لتوقيعه وتسليمه نسخة منه، حيث تلزم المادة 247 ق ج أعوان الجمارك وأعوان المصلحة الوطنية لحراس الشواطيء الذين حرروا المحضر، القيام بذلك، وتقييد البيانات المتعلقة بهذه الإجراءات في المحضر، دون أن تتطرق للأعوان الآخرين، مما يقتضي إعادة النظر في صياغة هذه المادة من أجل ضمان الإنسجام في تطبيق القانون.

أما في حالة غياب المتهم أو المتهمين أثناء تحرير محضر الحجز أو رفضه توقيعه، فإنه يجب الإشارة إلى ذلك في المحضر الذي تعلق نسخة منه خلال الأربع وعشرين ساعة على الباب الخارجي لمكتب أو مركز الجمارك لمكان تحريره، أو في مقر المجلس الشعبي البلدي عندما لا يوجد مكتب أو مركز للجمارك في مكان تحريره. ويعد المتهم غائبا إذا رفض حضور تحرير المحضر أو انسحب قبل ختمه أو رفض استلام نسخة منه. غير أنه يعد حاضرا إذا قريء عليه المحضر ووقعه ثم رفض استلام نسخة منه. أما إذا رفض التوقيع على المحضر بعد قراءته أو قراءته عليه، فيشار إلى ذلك في المحضر.

---

63 "Lors de la découverte de l'infraction, les agents habilités à la constater doivent déclarer la saisie au prévenu, le sommer d'assister à la description des objets saisis et à la rédaction du procès-verbal, conduire les objets saisis au lieu légal de dépôt ou en constituer un gardien, offrir, sous certaines conditions, mainlevée des objets saisis" – Guide de l'agent verbalisateur, Direction générale des douanes, Centre national de l'information et de la documentation, p. 79 .

هـ- عرض رفع اليد عن وسائل النقل، حيث تلزم المادة 246 ق ج أعوان الجمارك وأعوان المصلحة الوطنية لحراس الشواطيء الذين قاموا بحجز وسائل النقل، أن يقترحوا على المتهم، قبل اختتام محضر الحجز، عرض رفع اليد عن وسائل النقل وجوبا في حالتين:

- إذا كانت وسيلة النقل المحجوزة قابلة للمصادرة ولم تكن هي محل الجريمة.
- إذا كانت وسيلة النقل محجوزة لضمان تسديد الغرامات الجمركية المترتبة على الجريمة التي تمت معاينتها.

وفي كلتا الحالتين، يتوقف رفع اليد عن وسيلة النقل على تقديم كفالة قابلة للدفع أو إيداع قيمتها، ويجب الإشارة في محضر الحجز إلى هذا الإقتراح والرد عليه[64].

أما إذا كان مالك وسيلة النقل حسن النية، فيمنح له رفع اليد عن هذه الوسيلة بدون كفالة وبدون إيداع قيمتها، عندما يكون قد أبرم عقد نقل أو إيجار أو قرض إيجار يربطه بالمتهم وفقا للقوانين والأنظمة المعمول بها أو حسب تقاليد المهنة، لكن بشرط تكفل هذا الأخير برد المصاريف التي تكبدتها إدارة الجمارك في حجز وسيلة النقل إلى غاية استردادها. ويتعلق الأمر هنا أساسا بمالكي سيارات الأجرة ووسائل النقل العمومي الأخرى الذين كثيرا ماعانوا من إجحاف نص المادة 303 ق ج قبل التعديل الأخير لقانون الجمارك، والتي تعتبر الناقل العمومي مسئولا عن الغش، وبالتالي تحجز وسيلة النقل بغض النظر عن حسن نية مالكها وعن العلاقة التي تربطه بالمتهم.

ونلاحظ هنا أيضا، أن المادة 246 ق ج تخاطب هي الأخرى أعوان الجمارك وأعوان المصلحة الوطنية لحراس الشواطيء بخصوص اقتراح عرض رفع اليد عن وسائل النقل، دون بقية الأعوان الآخرين المؤهلين بموجب المادة 241 ق ج لمعاينة الجرائم الجمركية وحجز البضائع وتوقيف المتهمين في حالة تلبس، مما يقتضي أيضا إعادة النظر في صياغة هذه المادة، وذلك بما يضمن الإنسجام في تطبيق أحكام قانون الجمارك دون أي تمييز وبما يتفق مع نية المشرع.

و- عندما يتعلق الأمر بحجز وثائق مزورة أو محرفة، فإنه يجب أن يبين المحضر نوع هذا التزوير ويصف التحريفات والكتابات الإضافية، وأن توقع الوثائق المشوبة بالتزوير وتمضى بعبارة "لا تغيير" من قبل الأعوان الحاجزين وتلحق

---

64 "Il doit etre offert mainlevée, sous caution solvable ou moyennant consignation de leur valeur, des moyens de transport, à moins que les objets saisis ne soient prohibées" (Art. 326 CD) – J. H. HOGUET, opcit, p. 27 .

بالمحضر (م. 245–ف2 ق ج).

ي– عندما يجرى الحجز في منزل ووفقا لأحكام المادة 248 ق ج ، فإنه يجب التمييز بين ما إذا كانت البضائع محل الحجز محظورة أم غير محظورة عند الإستيراد أو التصدير، حيث تنقل البضائع في الحالة الأولى إلى أقرب مكتب أو مركز جمركي أو تسلم إلى شخص آخر غير المخالف يعين حارسا عليها، سواء في مكان الحجز أو أي مكان آخر. أما إذا كانت البضائع غير محظورة عند الإستيراد أو التصدير، فإنها لا تنقل من المنزل ويعين المخالف حارسا عليها، في حالة ما إذا قدم كفالة تغطي قيمتها. وفي كلتا الحالتين، يجب أن يحضر عملية تحرير محضر الحجز ضابط الشرطة القضائية الذي حضر عملية التفتيش المنزلي وفقا للشروط الواردة في المـــــادة 47 ق ج. وفي حالة الرفض، يكفي لصحة العمليات، أن يحتوي المحضر على طلب الحضور وعلى رفض ذلك.

ق– عندما يجرى الحجز على متن سفينة ولا يتسنى القيام بالتفريغ فورا، فإنه وفقا لأحكام المادة 248 ق ج، يتعين على أعوان الجمارك أو أعوان المصلحة الوطنية لحراس الشواطيء الذين يباشرون عملية الحجز، وضع ترصيص أو أختام على المنافذ المؤدية إلى البضائع. ويتضمن محضر الحجز الذي يحرر، تباعا للتفريغ، عدد الطرود ونوعيتها وعلاماتها وأرقامه. وعند الوصول إلى مكتب الجمارك، يدعى المخالف إلى حضور عملية الوصف المفصل للبضائع وتسلم له نسخة من المحضر عن كل عملية[65].

ن– في الحالة الخاصة بالحجز بعد المتابعة على مرأى العين، يجب أن يبين المحضر، عندما يتعلق الأمر ببضائع خاضعة لرخصة التنقل أو ببضائع حساسة قابلة للغش، بأن المتابعة على مرأى العين قد بدأت داخل النطاق الجمركي وأنها استمرت دون إنقطاع إلى غاية إجراء الحجز، وأن هذه البضائع كانت غير مصحوبة بوثائق تثبت حيازتها القانونية وفقا للتشريع الجمركي (م. 250–ف3 ق ج).

ك– تأكيد المحضر أمام قاضي المحكمة خلال المدة المحددة للحضور أمام القضاء، وذلك في حالة ما إذا كان المحضر محررا من قبل أعوان غير محلفين. هذا الإلتزام كان منصوصا عليه بموجب المادة 247 ق ج قبل التعديل الأخير لهذا

---

[65] "Lorsque le déchargement ne peut avoir lieu tout de suite, les saisissants apposent les scellés sur les panneaux et écoutilles des batiments. Le procès-verbal, qui est dressé au fur et à mesure du déchargement, fait mention du nombre, des marques et des numéros des ballots, caisses et tonneaux. La description en détail n'est faite qu'au bureau, en présence du prévenu ou après sommation d'y assister; il lui est donné copie à chaque vacation" (Art. 331 CD) – J. H. HOGUET, opcit, p. 28.

القانون بموجب القانون 10/98 المؤرخ في 1998/8/22، والذي لم يعد تأكيد المحاضر الجمركية في ظله أمرا ضروريا.

ع- ختم المحضر وتوقيعه وتسليمه إلى وكيل الجمهورية. وفي حالة التلبس، يجب أن يكون توقيف المخالف أو المخالفين متبوعا بالتحرير الفوري لمحضر الحجز ثم إحضاره أمام وكيل الجمهورية (م. 251 ق ج).

وتتعلق الإجراءات المشار إليها أعلاه بتحرير محضر الحجز، سواء فيما يخص مكان تحريره أو آجال هذا التحرير أو الإجراءات السابقة على ذلك، والمتمثلة على وجه الخصوص في فحص الأشياء المحجوزة والأشياء التي فلتت من الحجز، أو فيما يخص التحرير في حد ذاته للمحضر[66].

---

[66] "En droit strict, toute infraction douanière peut donner lieu à la rédaction d'un procès- verbal sans considération de l'importance de la fraude. En fait, on ne rédige procès-verbal que si l'affaire doit etre portée en justice, soit en raison de sa gravité, soit parce que les prévenus ne sont pas à meme de transiger immédiatement" – Guide de l'agent verbalisateur, opcit, p. 85.

الفرع الثاني: شروط إعداد محضر المعاينـــة.

إذا كان محضر الحجز السابق دراسته يتضمن تدوين العمليات والإجراءات المتعلقة بحجز الأشياء والبضائع الخاضعة للمصادرة والبضائع التي في حوزة المتهم كضمان في حدود الغرامات المستحقة لإدارة الجمارك والوثائق التي ترافق هذه البضائع، فإن محضر المعاينة المحرر في المواد الجمركية يتضمن نتائج المراقبات والتحريات والتحقيقات والإستجوابات التي يقوم بها أعوان الجمارك في إطار البحث عن الجرائم غير المتلبس بها، وذلك على خلاف محضر الحجز الذي يحرر في حالة التلبس بالجريمة[67].

ويحرر محضر المعاينة، طبقا للمادة 252 ق ج، لإثبات المخالفات التي يكتشفها أعوان الجمارك إثر مراقبة الوثائق والسجلات الحسابية ضمن الشروط الواردة في المادة 48 ق ج، وبصفة عامة إثر نتائج التحريات التي يقوم بها هؤلاء الأعوان.

ويحق لهؤلاء الأعوان، الذين لهم رتبة ضابط المراقبة على الأقل والأعوان المكلفين بمهام القابض، أن يطالبوا في أي وقت بالإطلاع على كل أنواع الوثائق المتعلقة بالعمليات التي تهم مصلحتهم، كالفواتير وسندات التسليم وجداول الإرسال وعقود النقل والدفاتر والسجلات، ولا سيما:

- في محطات السكك الحديدية.
- في مكاتب شركات الملاحة البحرية والجوية.
- في محلات مؤسسات النقل البري.
- في محلات الوكالات، بما فيها ما يسمى بوكالات النقل السريع التي تتكلف بالإستقبال والتجميع والإرسال بكل وسائل النقل وتسليم الطرود.
- لدى المجهزين وأمنء الحمولة والسماسرة البحريين.
- لدى وكلاء العبور والوكلاء لدى الجمارك.
- لدى وكلاء الإستيداع، والمخازن والمستودعات العامة.
- لدى المرسل إليهم أو المرسلين الحقيقيين للبضائع المصرح بها لدى الجمارك.
- في وكالات المحاسبة والدواوين المكلفة بتقديم المشورة للمدينين في

[67] "Les infraction non flagrantes font l'objet de procès-verbaux de constat, où sont relatés les résultats des controles, enquetes et interrogatoires" – J. H. HOGUET, opcit, p. 28.

المجال التجاري أو المجال الجبائي أو غيرهما من المجالات.

ويحق لأعوان الجمارك المؤهلين أعلاه لممارسة حق الإطلاع، أن يستعينوا بموظفين أقل منهم رتبة، وأن يقوموا بحجز جميع أنواع الوثائق التي من شأنها أن تسهل مهمتهم، وذلك مقابل سند إبراء. مما يتضح منه جليا بأنه في حالة ما إذا تعلق الأمر بالبحث عن المخالفات لقانون الجمارك عن طريق التحريات والتحقيقات الجمركية لدى الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين، وذلك من خلال الإطلاع على الوثائق والكتابات والفواتير والدفاتر والسجلات، فإن المادة 252 ق ج حصرت إختصاص حق الإطلاع وإجراء التحريات والتحقيقات وإعداد محضر المعاينة، الذي يثبت هذه العمليات والإجراءات والنتائج المتوصل إليها، في بعض أعوان الجمارك فقط، أي الذين لهم رتبة ضابط المراقبة على الأقل أو المكلفين بمهام القابض، دون غيرهم من أعوان الجمارك أو ضباط وأعوان الشرطة القضائية، وذلك على عكس المادة 241 ق ج التي تؤهل جميع أعوان الجمارك دون تمييز، وذلك بالإضافة إلى ضباط وأعوان الشرطة القضائية وأعوان الضرائب والأسعار وحراس الشواطيء، لمعاينة الجرائم الجمركية وضبطها وحجز البضائع محل الغش. وقد يعود السبب في ذلك إلى خطورة الجرائم الجمركية المتلبس بها، وبالخصوص جرائم التهريب، والتي تقتضي مكافحتها الإستعانة بكافة الإمكانيات المادية والبشرية، بما في ذلك توسيع قائمة الأعوان المؤهلين لمكافحة ومعاينة هذه الجرائم. في حين تقتضي مهمة الإطلاع على الوثائق والسجلات، إجراؤها بالتأني من قبل فئة محددة من الأعوان التابعين لإدارة الجمارك، نظرا لاختصاصهم ومسئوليتهم في مجال الجمارك، دون تسرع أو خوف من أن تضيع معالم الجريمة أو يفلت مرتكبوها، كما هو عليه الحال بالنسبة للجرائم المتلبس بها، كجرائم التهريب الجمركية[68]. هذا بالنسبة للأعوان المؤهلين لإعداد محضر المعاينة.

أما فيما يتعلق بالبيانات التي يجب مراعاتها في إعداد هذا المحضر، وذلك تحت طائلة البطلان طبقا للمادة 255 ق ج، فتتمثل، وفقا للمادة 252 ق ج، فيما يلي:

- تضمين المحضر ألقاب وأسماء الأعوان المحررين للمحضر وصفاتهم وإقامتهم الإدارية.
- تاريخ ومكان التحريات التي تم القيام بها.
- طبيعة المعاينات التي تمت والمعلومات المحصلة، إما بعد مراقبة

[68] "A la différence des procès-verbaux de saisie, les procès-verbaux de constat relatifs aux enquetes sur des infractions déjà commises, peuvent n'etre pas rédigés de suite" (Crim. 18 déc. 1956, Bull. Crim. n° 846) – Cité par J. H. HOGUET, opcit, p. 28.

الوثائق أو بعد سماع الأشخاص.

- الحجز المحتمل للوثائق مع وصفها.
- الأحكام التشريعية أو التنظيمية التي تم خرقها والنصوص التي تقمعها.
- تضمين المحضر أن الأشخاص الذين أجريت عندهم عمليات المراقبة والتحري، قد أطلعوا بتاريخ ومكان تحرير هذا المحضر، وأنه قد تلي وعرض عليهم للتوقيع. وفي حالة ما إذا لم يحضر الأشخاص المستدعون قانونا، يجب أن يذكر ذلك في المحضر الذي يعلق على الباب الخارجي لمكتب أو مركز الجمارك المختص.

وسواء تعلق الأمر بمحضر حجز أو بمحضر معاينة في المواد الجمركية أو بأي محضر آخر وفي أية مادة كانت، فإن إعداد وتحرير المحاضر ليس بالأمر الهين، إذ يقتضي، بالإضافة إلى التقيد بالشروط والشكليات القانونية العديدة، الإلمام بالمعلومات والأحكام القانونية المتعلقة بالمادة، وبالخصوص النصوص التي تجرم وتعاقب على الأفعال محل المعاينة والإجراءات الواجب اتباعها في ذلك والشكليات الواجب التقيد بها، وفي الأخير الدقة والوضوع والصدق والأمانة في نقل الوقائع[69].

[69] "La rédaction des procès-verbaux exige la connaissance de la loi à laquelle il peut etre convenu, afin de caractériser le délit et de ne voir qu'où il existe, quand il existe, l'observation rigoureuse des formes dans la rédaction de l'acte qui le constate pour prévenir des nullités qui en paralyseraient l'effet, la vérité dans l'exposé de la contravention et des circonstances qui l'accompagnent, et enfin la clarté dans le récit" – J. Bte et P. E. GUILGOT, Traité du contentieux pour les douanes de terre, Pontarlier, mars 1840, p. 12.

الفرع الثالث: جزاء الإخلال بشروط إعداد المحاضر الجمركية.

تنص المادة 255 ق ج على أنه "يجب أن تراعى الإجراءات المنصوص عليها في المادتين 241 و 242 ق ج وفي المواد 244 إلى 250 وفي المادة 252 من هذا القانون، وذلك تحت طائلة البطلان. ولا يمكن أن تقبل المحاكم أشكالا أخرى من البطلان ضد المحاضر الجمركية إلا تلك الناتجة عن عدم مراعاة هذه الإجراءات".

وفيما يلي نتطرق لحالات البطلان لعدم مراعاة الشكليات الخاصة بكل من محضر الحجز ومحضر المعاينة.

فبخصوص محضر الحجز، فإنه يترتب البطلان لعدم مراعاة الإجراءات والشكليات الآتية:

- عدم مراعاة الإجراءات المنصوص عليها في المادة 241 ق ج والتي حصرت إختصاص تحرير المحاضر الجمركية في فئات الأعوان السابق الإشارة إليهم، ومن ثم يكون المحضر باطلا إذا حرر من قبل غيرهم.
- عدم مراعاة الإجراءات الشكلية المنصوص عليها في المـــــادة 242 ق ج، والتي تلزم توجيه البضائع والوثائق ووسائل النقل إلى أقرب مكتب أو مركز جمركي من مكان الحجز لتودع فيه، وإعداد محضر الحجز فورا، وذلك إما في مكان إثبات الجريمة أو في مكان إيداع البضائع.
- عدم مراعاة الإجراءات الشكلية المنصوص عليها في المـــــادة 245 ق ج، بخصوص البيانات التي يجب أن يتضمنها محضر الحجز، والمتمثلة في تاريخ وساعة ومكان الحجز وسببه والتصريح به للمخالف، وأسماء وألقاب وصفات وعناوين الحاجزين والقابض المكلف بالمتابعة، ووصف الأشياء المحجوزة ودعوة المخالف لحضور هذا الوصف، ومكان تحرير المحضر وساعة ختمه. وإذا كان الحجـــز منصبا على وثائق مزورة أو محرفة، فيجب أيضا مراعاة الإجراءات الشكلية المتمثلة في ذكر نوع التزوير ووصف التحريفات وتوقيع الوثائق المشوبة بالتزوير بعبارة "لا تغيير"، وإلا كان المحضر باطلا.
- عدم مراعاة الإجرءات الشكلية المنصوص عليها في المـــــــادة

246 ق ج، والمتعلقة بوجوب الإشارة في محضر الحجز إلى تقديم عرض رفع اليد عن وسائل النقل المحجوزة للمخالف قبل اختتام المحضر، سواء كانت وسائل النقل هذه قابلة للمصادرة أو محجوزة كضمان لتسديد مبلغ الغرامات الجمركية المستحقة، وكذا الإشارة إلى جوابه عن هذا العرض.

- عدم مراعاة الإجراءات الشكلية المنصوص عليها في المـــــــادة 247 ق ج، والمتعلقة بوجوب الإشارة في محضر الحجز إلى قراءته على المخالفين ودعوتهم إلى توقيعه وتسليمهم نسخة منه إذا كانوا حاضرين. أما إذا كانوا غائبين وقت تحرير المحضر، فيجب الإشارة إلى ذلك وتعليق نسخة منه خلال الأربعة والعشرين ساعة على الباب الخارجي للمكتب أو المركز الجمركي.
- عدم مراعاة الإجراءات الشكلية المنصوص عليها في المـــــــادة 248 ق ج، والمتعلقة بمصير المحجوزات عندما يتم الحجز في منزل، حيث تنقل البضائع، إذا كانت محظورة، إلى أقرب مكتب أو مركز جمركي أو تسلم إلى شخص آخر غير المخالف لحراستها، ولا تنقل البضائع، إذا كانت غير محظورة، إذا ما قدم المخالف ضمانا يغطي قيمتها، ويعين المخالف في هذه الحالة حارسا عليها. وكذا بتضمين المحضر الإشارة إلى حضور ضابط الشرطة القضائية عملية تفتيش المنزل وتحرير المحضر، وتضمين هذا الأخير، في حالة الرفض، ما يبين طلب الحضور ورفضه.
- عدم مراعاة الإجراءات الشكلية المنصوص عليها في المـــــــادة 249 ق ج، والمتعلقة بالحجز على متن سفينة وعمليات تفريغ البضائع التي تعذر تفريغها حالا، حيث يجب أن يتضمن محضر الحجز الذي يحرر تباعا للتفريغ، عدد الطرود وأنواعها وعلاماتها وأرقامها. وعند وصولها إلى مكتب الجمارك، يجب أن يجرى الوصف المفصل لهذه البضائع بحضور المخالف أو بعد أمره بالحضور، مع تسليمه نسخة من المحضر عن كل عملية.
- عدم مراعاة الإجراءات الشكلية المنصوص عليها في المـــــــادة 250 ق ج، والمتعلقة بالحجز خارج النطاق الجمركي، الذي يجوز إجراؤه في حالة التلبس وفي حالة مخالفة أحكام المادة 226 ق ج وكذا في حالة الإكتشاف المفاجيء لبضائع محل غش وأخيرا في حالة

المتابعة أو الملاحقة على مرأى العين. وفي هذه الحالة الأخيرة، إذا تعلق الأمر ببضائع خاضعة لرخصة التنقل، فإن الحجز بعد المطاردة أو المتابعة المستمرة للبضائع على مرأى العين، يجب أن يخضع للتدابير الآمرة المنصوص عليها في الفقرة 3 من المادة 250 ق ج، والمتمثلة في ضرورة تضمين المحضر ما يبين بأن المتابعة على مرأى العين قد بدأت داخل النطاق الجمركي واستمرت دون انقطاع حتى وقت الحجز، وأن هذه البضائع لم تكن مرفوقة بوثائق تثبت حيازتها القانونية إزاء التشريع الجمركي. ويترتب على عدم احترام هذه الإجراءات بطلان محضر الحجز.

أما بخصوص محضر المعاينة، فإنه يترتب البطلان لعدم مراعاة الإجراءات الشكلية الآتية:

- ألقاب وأسماء وصفات محرري المحضر وإقامتهم الإدارية.
- تاريخ ومكان التحريات التي تم القيام بها.
- طبيعة المعاينات التي تمت والمعلومات المحصلة، إما بعد مراقبة الوثائق أو بعد سماع الأشخاص.
- الحجز المحتمل للوثائق مع وصفها.
- الأحكام التشريعية أو التنظيمية التي تم خرقها والنصوص التي تقمعها.
- تضمين المحضر ما يبين أن الأشخاص الذين أجريت عندهم عمليات المراقبة والتحري، قد أطلعوا بتاريخ ومكان تحرير هذا المحضر، وأنه قد تلي وعرض عليهم للتوقيع. وفي حالة ما إذا لم يحضر الأشخاص المستدعون قانونا، يذكر ذلك في المحضر الذي يعلق على الباب الخارجي لمكتب أو مركز الجمارك المختص.

أما بخصوص كيفية تقديم طلب الطلان وآثاره، فإن المادة 255 ق ج لم تشر إلى ذلك، مما يقتضي بالتالي الرجوع إلى القواعد العامة في هذا الشأن، وبالخصوص للأحكام الواردة في قانون الإجراءات الجزائية، والتي تقضي بوجوب تقديم الطلب من قبل الطاعن إلى الجهة القضائية التي تنظر الدعوى، وذلك قبل أي دفاع في الموضوع، وإلا كان عير مقبول[70]. ويجب إثارة الدفع بالبطلان أمام محكمة أول درجة، إذ يرفض الطلب إذا قدم لأول مرة أمام المجلس أو أمام المحكمة العليا.

---

[70] أحسن بوسقيعة ، موقف القاضي من المحاضر الجمركية ، الفكر القانوني ، العدد 4 ، نوفمبر 1987 ، ص 106 .

أما فيما يتعلق بآثار البطلان للمحاضر الجمركية، فإنه يترتب على البطلان أن يصبح المحضر ملغيا كأن لم يكن. غير أن القضاء، بوجه عام، يميز بين آثار البطلان بحسب أسبابه، بحيث إذا كان البطلان بسبب شكليات لاتقبل التجزئة، كخلو المحضر من توقيع محرريه أو من تاريخ تحريره، ففي هذه الحالة يبطل المحضر برمته ولا يمكن الإعتداد بما جاء فيه لإثبات الجريمة. أما إذا كان البطلان بسبب شكليات تقبل التجزئة بحيث يمكن فصلها عن باقي ما تضمنه المحضر، كتحديد كمية الأشياء المحجوزة أو عرض رفع اليد أو عدم مراعاة الإجراءات الشكلية بخصوص تفتيش المساكن وغيرها، فقد استقر القضاء في مثل هذه الحالات على أن يكون البطلان نسبيا، بحيث ينحصر أثره في العملية المطعون فيها أو الإجراء الذي تم مخالفة للشكلية المنصوص عليها في قانون الجمارك، دون بقية البيانات المدونة في المحضر[71]. ولكل خصم أن يتنازل عن التمسك بالبطلان إذا كان في صالحه على أن يكون هذا التنازل صريحا، باعتبار أن هذا البطلان نسبي وليس من النظام العام.

أما من حيث آثار البطلان على المتابعات القضائية، فقد استقرت المحكمة العليا على أن بطلان المحضر الجمركي لا يؤدي إلى بطلان المتابعة ضد المتهم. وفي هذا الصدد، قضت بأن بطلان محضر الحجز لا ينصرف إلى المتابعة برمتها كما ذهب القضاة، بل ينحصر في إجراء الحجز فقط. وطالما أن المخالفة الجمركية قد تم إثباتها بموجب محضر سماع أقوال المدعي في الطعن المحرر من قبل رجال الدرك الوطني، فكان يتعين على قضاة الموضوع أن يفصلوا في الدعوى بناء على محضر الدرك الوطني الذي يعد طريقا من الطرق القانونية لإثبات الجرائم الجمركية طبقا لأحكام المادة 258 ق ج التي تسمح بإثبات هذه الجرائم بكافة الطرق القانونية. غير أن محضر رجال الدرك في هذه الحالة لا يكتسب أية قوة إثباتية، إذ يعد مجرد استدلالات لا غير. وبقضائهم بخلاف ذلك، يكون القضاة قد خالفوا القانون، وبالخصوص أحكام المادة 258 ق ج[72].

---

[71] وفي هذا الصدد ، قضت المحكمة العليا بأن "العيب الذي يشوب إحدى العمليات المعاينة في المحضر ، لا يؤدي بقوة القانون إلى بطلان المحضر بكامله الذي يبقى صحيحا بخصوص المعاينات المادية الأخرى المستقاة طبقا للقانون والتي تكفي لإثبات الجريمة ، أو تتضمن الإعتراف غير المنازع فيه من طرف المتهم" – قرار رقم 106404 بتاريخ 1994/3/6 ، غ ج م ق 3 – مصنف الإجتهاد القضائي سالف الذكر ، ص 54 ، 55 .

كما قضت نفس المحكمة بأن "الإجراء الباطل في المحضر لا يؤدي إلى بطلان الدعوى ، وفي هذه الحالة ، عندما يتبين للقضاة بطلان أي إجراء ، أن يصرحوا ببطلان ذلك الإجراء ويأمروا بتحقيق تكميلي طبقا للمادة 356 ق إ ج حسب ما يقتضيه القانون ويفصلوا في الدعوى"- قرار 104456 بتاريخ 1994/3/22 ، غ ج م ق 2 – مصنف الإجتهاد القضائي ، ص 50 .

[72] غ ج م ق 3 ، ملف 138047 ، قرار 1997/1/27 – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، التشريع الجمركي ، م س ، ص 65 .

المطلب الثاني: التصرف في المحاضر الجمركية: متابعة الجريمة.

. إن عبء الإثبات في المواد الجمركية تتحمله كل من النيابة العامة باعتبارها المدعية في الدعوى العمومية، وبالتبعية إدارة الجمارك باعتبارها مدعية في الدعوى الجبائية،وذلك تطبيقا لمبدأ أن البينة على من يدعي ومن يدعي بأمر فعليه إثباته.

وبالرغم من كون النيابة العامة هي السلطة المكلفة بإدارة الشرطة القضائية والإشراف عليها طبقا للمادة 12 من قانون الإجراءات الجزائية وتتلقى المحاضر والتقارير التي يجب أن توجه إليها من قبل ضباط وأعوان الشرطة القضائية والموظفين والأعوان المكلفين ببعض مهام الشرطة القضائية بما فيهم أعوان إدارة الجمارك وتتخذ ما تراه ملائما بشأنها إما بالحفظ وإما بتحريك الدعوى العمومية وذلك طبقا لأحكام المواد 18 ، 27 ، 36 من قانون الإجراءات الجزائية، فإن إدارة الجمارك تتمتع بصلاحيات قانونية تمنحها الحق في تقاسم الأدوار في تحريك المتابعات القضائية في مجال الجرائم الجمركية مع النيابة العامة، حيث تختص إدارة الجمارك بمباشرة الدعوى الجبائية في حين تختص النيابة العامة بمباشرة الدعوى العمومية طبقا للمادة 259 من قانون الجمارك وكل من الدعويين مستقلتان عن بعضهما وذلك بالرغم من كون الأعوان المؤهلين لمعاينة وإثبات الجرائم الجمركية تابعين من حيث ممارسة صلاحياتهم في مجال الشرطة القضائية لإدارة وإشراف النيابة العامة ونتائج أعمالهم المتمثلة في المحاضر والتقارير والأدلة الإثباتية المرفقة بها ترسل إلى النيابة العامة التي تملك لوحدها حق التصرف فيها إما بالحفظ وإما بتحريك الدعوى العمومية، وذلك طبقا لأحكام المادة 251 من قانون الجمارك التي تنص على ضرورة تسليم المحاضر المحررة إلى وكيل الجمهورية بعد اختتامها وتقديم المتهمين الموقوفين في حالة تلبس فورا إلى وكيل الجمهورية.

ومن هنا، فإنه إذا كان الأصل أن النيابة العامة هي التي تضطلع بمباشرة المتابعات الجزائية ولم يخرج قانون الجمارك عن هذه القاعدة، إلا أن هذا القانون تضمن بالرغم من ذلك أحكاما خاصة تؤهل إدارة الجمارك بالقيام بدور مميز في مباشرة المتابعات وفي توقيفها نظرا للطابع المميز للجرائم الجمركية والتي تتولد عنها دعويان مستقلتان عن بعضهما، دعوى عمومية لتطبيق العقوبات الجزائية تختص بمباشرتها النيابة العامة ودعوى جبائية لتطبيق الجزاءات الجبائية تختص بمباشرتها إدارة الجمارك طبقا للمادة 259 ق ج، كما تملك هذه الأخيرة، أي إدارة

الجمارك، بالإضافة إلى ذلك الحق في توقيف المتابعات القضائية عن طريق التسوية الودية التي تتجسد في المصالحة والتي تعتبر من أهم العراقيل التي تعترض سبيل المتابعات القضائية ووسيلة مميزة لإنهاء المنازعات الجمركية وتشكل من هنا بديلا للمتابعات القضائية.

ومن هنا، يثور التساؤل حول طبيعة الدعوى الجبائية التي تمارسها إدارة الجمارك، هل هي دعوى مدنية تهدف من خلالها إدارة الجمارك إلى تحصيل الرسوم والحقوق الجمركية المتمثلة في الغرامات والمصادرات الجمركية باعتبارها تعويضات مدنية أم أنها دعوى جزائية شبيهة بالدعوى العمومية التي تمارسها النيابة العامة أم أنها دعوى من نوع خاص؟ وهل تعتبر إدارة الجمارك وهي تملك الحق في ممارسة الدعوى الجبائية التي تهدف من خلالها إلى تحصيل الحقوق والرسوم الجمركية بمثابة طرف مدني طبقا لأحكام المادتين 2 ، 3 من قانون الإجراءات الجزائية أم أنها طرف لا يقل أهمية عن النيابة العامة وبمثابة نيابة عامة مكرر، أم أنها طرف من نوع خاص[73]؟

إن الإجابة عن هذه التساؤلات من شأنه أن يوضح مدى أهمية الدور الذي تلعبه إدارة الجمارك ومقدار العبء الذي تتحمله في مجال إثبات الجرائم الجمركية لاسيما وأنها تتقاسم أدوار المتابعات القضائية مع النيابة العامة، مما يجعل عبء الإثبات يقع على كاهلهما معا في مواجهة المتهم، مستعينتين في هذا الإطار بكافة الوسائل القانونيةالمتاحة لهما في تحمل هذا العبء قصد إثبات وقوع الجريمة وإسنادها إلى المتهم، لاسيما وأن الجرائم الجمركية تتسم بصعوبة الإثبات نظرا لاعتبار معظمها جرائم عابرة للحدود لا تترك في العادة آثارا أو شهودا للتدليل على ارتكابها.

وعليه، نتناول هذا المطلب في ثلاثة فروع، نتطرق في الأول لتقاسم المتابعات بين النيابة العامة وإدارة الجمارك، وفي الثاني للمصالحة كوسيلة لإنهاء المتابعات، وفي الثالث والأخير لآثار تقاسم المتابعات بين النيابة العامة وإدارة الجمارك.

---

[73] أحسن بوسقيعة ، المنازعات الجمركية ، م س ، ص 201 .

<u>الفرع الأول: تقاسم المتابعات بين النيابة العامة وإدارة الجمارك.</u>

من قراءة المادة 259 ق ج يتضح بأن المتابعات القضائية في المواد الجمركية تتقاسمها كل من النيابة العامة وإدارة الجمارك بحيث تختص الأولى بممارسة الدعوى العمومية في حين تختص الثانية بممارسة الدعوى الجبائية[74]، كما تملك هذه الإدارة بالإضافة إلى ذلك الحق في إنهاء المتابعات القضائية وذلك عن طريق إجراء المصالحة مع المتهم طبقا لأحكام المادة 265 ق ج.

غير أنه إذا كانت إدارة الجمارك تمارس الدعوى الجبائية، فإن ممارستها لهذا الدور يختلف عن ذلك الذي يمارسه الطرف المدني العادي طبقا لأحكام المادتين 2 ، 3 ق ا ج، ذلك لأن إدارة الجمارك وإن كان لها الحق في أن تتأسس أمام المحاكم الجزائية طبقا للمادة 272 ق ج للمطالبة بالحقوق والرسوم الجمركية وبتطبيق العقوبات المالية او الجبائية على المتهم والمتمثلة في الغرامات والمصادرات الجمركية، فإن تأسيسها هذا يختلف عن الطرف المدني العادي، وذلك بغض النظر عن الدور الإيجابي الذي تلعبه عن طريق الأعوان الوارد ذكرهم في المادة 241 ق ج، بما فيهم أعوان الجمارك قصد البحث عن الغش وإظهار الحقيقة بشأن الجرائم الجمركية المرتكبة، وذلك باعتبارهم أعوانا مساعدين للعدالة الجزائية يؤدون مهامهم بهذه الصفة تحت إدارة وإشراف النيابة العامة، باعتبارها الجهة أو الطرف الذي يدير جهاز الضبطية القضائية ويهدف في نفس الوقت إلى إظهار الحقيقة بشأن الجريمة المرتكبة، وذلك بالإستعانة بكافة الوسائل القانونية، وفي مقدمتها الأعوان المساعدين للعدالة الجزائية من ضباط وأعوان الشرطة القضائية والموظفين والأعوان المكلفين ببعض مهام الشرطة القضائية المنتمين لمختلف القطاعات والإدارات والمصالح العمومية.

ومن هنا، فإن إدارة الجمارك ليست مجرد طرف مدني يهدف من خلال الإجراءات التي يقوم بها والطلبات التي يتقدم بها إلى تحصيل الحقوق والرسوم الجمركية وتطبيق العقوبات الجبائية على المتهم لفائدة الخزينة العامة، بل هي فوق هذا جهة أو طرف يسعى إلى تحقيق أهداف أخرى تتمثل في حماية الإقتصاد الوطني والمحافظة على النظام العام والصحة العامة ومكافحة التهريب والجريمة العابرة للحدود حفاظا على المصلحة العامة ككل، وليس من أجل المصلحة الخاصة لإدارة الجمارك فحسب

---

[74] "L'action pour l'application des peines est exercée pae le ministère public, tandis que l'action pour l'application des sanctions fiscales est exercée par l'administration des douanes, le ministère public pouvant l'exercer accessoirement à l'action publique" – J. H. HOGUET, opcit, p. 30.

كطرف خاص، مما جعل الفقه والقضاء يرفض إضفاء الطابع المدني المحض على دعوى إدارة الجمارك أو الدعوى الجبائية معتبرا إياها دعوى من نوع خاص، وكلا الدعويين مستقلتان عن بعضهما[75].

وفي هذا الصدد، قضت محكمة النقض الفرنسية بأنه ليس من الجائز تشبيه دعوى إدارة الجمارك لتطبيق العقوبات المالية بالدعوى المدنية المنصوص عليها في المادتين 2 ، 3 ق ا ج أو الخلط بينهما، هذا بصرف النظر عما تنعت به إدارة الجمارك خطأ بصفة الطرف المدني[76] ، بل واتجهت في قرارات حديثة إلى اعتبار الدعوى الجبائية دعوى عمومية ذات طبيعة خاصة، وعلى هذا الأساس قضي بقبول استئنافها في أوامر قاضي التحقيق ضمن نفس الشروط ونفس الآجال المقررة للنيابة العامة، باعتبار أن إدارة الجمارك تمارس الدعوى الجبائية بالدرجة الأولى وليس بصفتها طرفا مدنيا[77]، كما قضي أيضا بقبول طعنها في قرار غرفة الإتهام بألا وجه للمتابعة، وهو القرار الذي لا يجوز الطعن فيه إلا من قبل النيابة العامة.[78]

أما في الجزائر، فإنه إذا كانت الطبيعة القانونية للغرامة والمصادرة الجمركية لم تعرف نقاشا فقهيا، فإن القضاء قد تطور في الأخير في اتجاه الأخذ بالطبيعة الخاصة للدعوى الجبائية، وذلك بعد أن كان في بداية الأمر يأخذ بالطابع المدني لهذه الدعوى حيث دأبت المحكمة العليا في البداية وفي مختلف قراراتها على الإشارة إلى إدارة الجمارك في بيان الأطراف بصفتها طرفا مدنيا[79]، حيث أكدت المحكمة العليا بعد ذلك وفي العديد من قراراتها الطابع الخاص للدعوى الجبائية. وفي هذا الصدد، قضت بأنه "يتعين تنبيه المدعي في الطعن إلى أن الإجراء الذي بواسطته تقيم إدارة الجمارك دعواها أمام جهات الحكم التي تبث في المسائل الجزائية ليست دعوى مدنية تستند إلى نص المادة 3 ق ا ج، وإنما هي دعوى جبائية تجد سندها في أحكام المادتين 259 ، 272 ق. الجمارك، وإذا كان قانون الجمارك قد وصف بخلاف الأصل إدارة الجمارك بالطرف المدني في المادة 259 /ف3 ق ج واعتبر في غير معناه في الفقرة الأخيرة من نفس المادة الغرامات والمصادرات الجمركية تعويضات مدنية، فإن ذلك لا يغير من طبيعة دعوى إدارة الجمارك شيئا

---

75 إن كلا من الدعوى العمومية والدعوى الجبائية منفصلتان عن بعضهما ، ومن هنا، فإن عدم استئناف النيابة العامة لا يمكن أن يكون مانعا لإدارة الجمارك- قرار رقم 35671 بتاريخ 1985/6/4 غ ج 2 – مصنف الإجتهاد القضائي ، م س ، ص 61 .

76 Cass. Crim. 20 nov. 1978, Bull. Crim. n° 319 - أشار إليه أحسن بوسقيعة ، المنازعات الجمركية ، م س ، ص 212 .

77 Cass. Crim. 15 janvier 1981, Doc. Cont. n° 1697 – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 212 .

78 Cass. Crim. 6 fév. 1969, Bull. Crim. 64, n° 146 – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 212 .

79 بناء على المادة 259 ق ج ، فإن إدارة الجمارك تمارس مباشرة الدعوى الجبائية في مجال قمع الجرائم الجمركية ، وأنها طرف مدني في جميع الدعاوى التي تقام ، إما بناء على طلب منها وإما تلقائيا ولصالحها – قرار رقم 73573 بتاريخ 1992/3/15 غ ج م ق 3 – مصنف الإجتهاد القضائي، م س، ص 62.

طالما أن كل الأحكام الجزائية التي يتضمنها قانون الجمارك تنص على أن المخالفات الجمركية يعاقب عليها بالغرامة الجمركية وتشير إلى هذه الأخيرة بصفتها جزاءا جبائيا وليس تعويضـــــــا مدنيـــا"[80].

ولقد تأكد اجتهاد المحكمة العليا الرافض للطابع المدني البحث للدعوى الجبائية و تكرس في الأخيرإثرتعديل قانون الجمارك بموجب القانون 10/98 المؤرخ في 1998/08/22 والذي ألغيت بمقتضاه الفقرة الرابعة من المادة 259 ق ج .

هذا ، و اذا كانت إدارة الجمارك ليست طرفا مدنيا عاديا يخضع لأحكام المادة 3 ق ا ج و انما هي طرف ممتاز خصها قانون الجمارك بتحريك الدعوى الجبائية ذات الطبيعة المزدوجة و ذلك على حد تعبير المحكم العليا، فإن هذا الطرف يتمتع فوق هذا بصلاحيات وسلطات معتبرة في مجال معاينة الجرائم الجمركية وإثباتها حيث يلعب دورا جد إيجابي في هذا الإطار وذلك عن طريق الأعوان المنتمين لهذه الإدارة أي أعوان الجمارك وغيرهم من الأعوان الوارد ذكرهم في المادة 241 ق ج باعتبارهم أعوانا مساعدين للعدالة الجزائية يؤدون مهامهم في هذا المجال تحت إدارة وإشراف النيابة العامة، كما تملك هذه الإدارة بالإضافة إلى ذلك حق إجراء المصالحة وبكل حرية مع المتهمين بعيدا عن رقابة السلطة القضائية ممـــا يجعل من هذا الإجراء، ليس فقط سببا من أسباب انقضاء كل من الدعوى العمومية والدعوى الجبائية معا، بل وفي نفس الوقت بديلا للمتابعات القضائية.

---

[80] غ ج م ق 3 ، ملف 139983 ، قرار 1996/12/30 ، غير منشور – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 218 .

الفرع الثاني: المصالحة الجمركية كسبب لإنهاء المتابعات القضائية.

علاوة على الأسباب العامة لانقضاء الدعوى العمومية المنصوص عليها في المادة 6 ق ا ج والمتمثلة في وفاة المتهم والتقادم والعفو الشامل وإلغاء القانون الجزائي وصدور حكم حائز لقوة الشيء المقضي حيث تصلح هذه الأسباب أيضا كأسباب لانقضاء الدعوى الجبائية رغم سكوت قانون الجمارك عنها، وذلك باستثناء التقادم حيث نص قانون الجمارك عليه في المادة 266 ق ج التي تضمنت مدة وبدء سريانه سواء بالنسبة للجنح الجمركية أو بالنسبة للمخالفات الجمركية، حيث نصت على سقوط هذه الدعوى في الجنح بعد مضي ثلاث سنوات كاملة ابتداء من تاريخ ارتكاب الجنحة، وفي المخالفات بعد مضي سنتين كاملتين ابتداء من تاريخ ارتكاب المخالفة، مما يبين التطابق التام بين تقادم دعوى إدارة الجمارك وتقادم الدعوى العمومية من حيث الآجال سواء فيما يتعلق بالمدة أو ببدء سريانها. وتنطبق هذه الآجال بطبيعة الحال على الجرائم الفورية دون الجرائم المستمرة التي يبدأ فيها سريان التقادم لا من يوم ارتكاب الجريمة بل من اليوم التالي لانقطاع حالة الاستمرار، كالتزوير حيث يبدأ سريان مدة التقادم فيه من يوم اكتشافه لا من يوم ارتكابه. فإدخال سيارة مثلا إلى التراب الوطني دون القيام بالإجراءات الجمركية يعد جريمة مستمرة لا يسري تقادمها إلا اعتبارا من يوم آخر استعمال للمركبة المهربة. وقد أكدت المحكمة العليا بأن "جرائم التزوير من الجرائم المستمرة تتجدد كلما استعمل المزور"، ومع ذلك رفضت طعن إدارة الجمارك في قرار قضى بانقضاء الدعوى الجبائية بالتقادم وذلك على أساس أن السيارة محل التزوير حجزت من طرف إدارة الجمارك بتاريخ 11 /6 /1988 ولم تستعمل منذ ذلك التاريخ إلى غاية تاريخ تقديم الشكوى في 16 /9 /1992 أي طوال مدة تفوق ثلاث سنوات بدون انقطاع مما يجعل الدعوى الجبائية منقضية بالتقادم[81].

علاوة على هذه الأسباب المذكورة والتي تؤدي إلى انقضاء كل من الدعوى العمومية والدعوى الجبائية معا، فإن المشرع في قانون الجمارك قد أولى المصالحة عناية خاصة، نظرا للطابع المميز للجزاءات الجمركية ذات الطابع الجبائي التي تختلط فيها العقوبة بالتعويض المدني وما يترتب عليها من آثار بالغة الأهمية.

ا- شروط المصالحـــــة:

إذا كان الأصل أن جميع الجرائم الجمركية دون جرائم القانون العام قابلـــة للمصالحة، فإن هناك استثناء على هذه القاعدة، ويتمثل في عدم جواز المصالحة في الجرائم المتعلقة بالبضائع المحظورة عند الإستيراد أو التصدير، كالبضائع المتضمنة

[81] غ ج م ق 3 ، ملف 142072 ، قرار 1997/3/17 ، غير منشور – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 221 .

علامات منشأ مزورة أو التي منشأها بلد محل مقاطعة أو حظر تجاري والنشـــريات والمؤلفات المخالفة للآداب العامة والأسلحة والمخدرات. ويشـــترط المشـــرع لقيـــام المصالحة الجمركية أن يبادر الشخص المتابع بتقديم طلب لهذ الغـــرض إلـــى أحـــد مسؤولي إدارة الجمارك المؤهلين لمنح المصالحة وأن يوافق هذا الأخير على الطلب دون أن يكون ملزما بالموافقة على الطلب، وبذلك تختلف المصـــالحة فـــي المـــواد الجمركية عن المصالحة في القانون المدني، حيث عرفت المادة 459 مـــن القـــانون المدني المصالحة بأنها "عقد ينهي به الطرفان نزاعا قائما أو يتوقيـــان بـــه نزاعـــا محتملا، وذلك بأن يتنازل كل منهما على وجه التبادل عن حقه"، وذلك من حيث أن المصالحة في المواد الجمركية تقتضي تقديم طلب من المتهم إلى إدارة الجمارك التي قد تقبله وقد ترفضه والذي يفيد اعترافه بالجريمة، وبقبول إدارة الجمـــارك لطلبـــه تكون قد اتخذت من جهتها قرارا بالعفو عن المتهم، وذلك من خلال تنازلها عن حقها في رفع الدعوى ضده أمام العدالة، وذلك رغم انطباق بعض أحكام القانون المـــدني على المصالحة الجمركية، ولا سيما ما يتعلق بعدم إمكانية التراجع عن المصالحة[82]

ب- آثار المصالحـــــة:

يترتب على المصالحة الجمركية كأي عقد آخر آثار بالنسبة لطرفيهـــا فقـــط بحيث لا ينتفع بها الغير ولا يضار منها. ويتمثل أثرها الأساسي في انقضاء كل من الدعويين العمومية والجبائية معا، مما يترتب عنه محو آثار الجريمة المرتكبة وهـــذا في حالة إجراء المصالحة قبل صدور حكم نهائي في القضية. أما إذا تمت المصالحة بعد صدور حكم نهائي في القضية فينحصر أثرها طبقا للمادة 265 /ف8 ق ج فـــي الجزاءات الجبائية فحسب دون العقوبات الجزائية.

إضافة إلى أثر الإنقضاء، فإنه يترتب على المصالحة الجمركية أثر آخـــــر يتمثل في تثبيت الحقوق، سواء تلك التي اعترف بها المخـــالف لإدارة الجمـــارك أو التي اعترفت بها الإدارة للمخالف. وغالبا ما يكون أثر تثبيت الحقوق لصـــالح إدارة الجمارك وحدها تتحصل بمقتضاها على بدل المصالحة الذي تم الإتفاق عليه، وغالبا ما يكون هذا المقابل مبلغا من النقود يدفعه المخالف لإدارة الجمارك. وقد تتضـــمن المصالحة رد الأشياء المحجوزة لصاحبها من طرف إدارة الجمارك دون أن يعفيـــه ذلك من دفع الحقوق والرسوم الواجبة التسديد.

أما بالنسبة للغير، فلا يترتب على المصالحة الجمركية أي أثـــر نـــافع أو ضار له طبقا للقواعد العامة التي تقضي بأن آثار العقـــد لا تتصـــرف إلـــى غيـــر

---

[82] Paul BEQUET, opcit, p. 259, 260.

المتعاقدين، إذ تقتصر المصالحة على الطرف المتصالح مع إدارة الجمارك ولا تمتد إلى غيره من المتهمين فاعلين كانوا أم شركاء أم مستفيدين من الغش، إذ لا تشكل المصالحة التي تتم مع أحد المخالفين حاجزا لمتابعة الأشخاص الآخرين الذين ساهموا معه في ارتكاب الجريمة، كما لا يلزم الشركاء والمسؤولون مدنيا باعتبارهم من الغير بما يترتب عن المصالحة من آثار في ذمة المتهم المتصالح، كما لا يجوز لإدارة الجمارك أن تحتج باعتراف المتهم الذي تصالحت معه بارتكاب المخالفة لإثبات إذناب شركائه الذين يحق لهم نفي الجريمة بكافة طرق الإثبات[83].

[83] أحسن بوسقيعة ، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص ، م س ، ص 202 .

الفرع الثالث: أثر تقاسم المتابعات بين النيابة العامة وإدارة الجمـــــــارك.

اذا كانت إدارة الجمارك تتمتع بصلاحيات وسلطات معتبرة في مجال إثبات الجرائم الجمركية، فهي بذلك تتحمل عبءا كبيرا في هذا المجال من شأنه تخفيـف عبء الإثبات إلى حد كبير عن النيابة العامة. ويتجلى ذلك أساسا عندما يتعلق الأمر بالمخالفات الجمركية المنصوص عليها في المـواد 319 إلـى 323 ق ج والتـي تقتصر العقوبات المقررة لها على الغرامات والمصادرات فحسب، بحيـث لا تتولـد عن المخالفات الجمركية إلا دعوى جبائية تحركها وتباشرها إدارة الجمارك وحـدها بصفة مستقلة دون النيابة العامة التي تتمتع سـوى باختصـاص تحريـك الـدعوى العمومية في الجنح الجمركية المعاقب عليها بالحبس والغرامة والمصادرة مع إمكانية تحريك الدعوى الجبائية بالتبعية للدعوى العمومية في مواد الجنح في حالـة غيـاب إدارة الجمارك (م. 259 /ف2 ق ج).

وبهذه الصلاحيات الممنوحة لإدارة الجمارك في تحريك ومباشرة الدعوى الجبائية، تتحمل هذه الجهة إلى جانب النيابة العامة عـبء إثبـات قيـام الجريمـة الجمركية وإسنادها إلى المتهم، مما جعل المشرع يزودهـا بصـلاحيات وسـلطات واسعة في مجال البحث عن هذه الجرائم وجمع الأدلة عنها عـن طريـق إجرائـي الحجز والتحقيق الجمركيين من جهة وإجراء التحقيق الإبتدائي أو التحريات العاديـة وما يتصل به من معلومات ومستندات من جهة أخرى. وتقوم بمهام البحث والتحري هذه الهادفة إلى إثبات الجرائم الجمركية عن طريق الأعوان المؤهلين لذلك الـوارد ذكرهم في المادة 241 ق ج بما فيهم أعوان الجمارك وضـباط وأعـوان الشـرطة القضائية، وذلك تحت إدارة وإشراف النيابة العامة باعتبارها السلطة المشرفة علـى أعمال الضبطية القضائية والتي تملك في نفس الوقت ولوحدها حق التصـرف فـي نتائج الأعمال والتحريات التي تتم من قبل رجال الضبطية القضائية بمختلف فئـاتهم وذلك إما بالحفظ وإما بتحريك الدعوى العمومية عن طريق الإحالة على المحاكمة أو على التحقيق. غير أنه إذا كانت النيابة العامة حرة في مجال القانون العام فـي أن تحرك الدعوى العمومية أو تأمر بالحفظ طبقا لمبدأ الملاءمة المنصوص عليـه فـي المادة 36 ق ا ج، فإن الأمر يختلف في مجال الجرائم الجمركية حيث أنه إذا كـان للنيابة العامة الحق في حفظ الملف من الناحية الجزائية، أي فيما يتعلـق بالـدعوى العمومية، فإنها لا تستطيع أن تحفظه فيما يتعلق بالدعوى الجبائية التـي هـي مـن اختصاص إدارة الجمارك، حيث تبقى الدعوى الجبائية في مواد الجنح مستمرة رغم حفظ الملف من الناحية الجزائية من طرف النيابة العامة نظرا لاستقلالية الـدعويين

عن بعضهما طبقا للماة 259 ق ج. أما إذا كانت الجريمة مخالفة جمركية، فليس من حق النيابة العامة حفظ الملف لأن المتابعة في مواد المخالفات مقتصرة على الدعوى الجبائية فحسب، وذلك من اختصاص إدارة الجمارك[84] . كما أن حجية الشيء المقضي فيه لإحدى الدعويين لا يكون له نفس الأثر بالنسبة للدعوى الأخرى، وعند حيازة القرار حجية الشيء المقضي فيه في الدعوى العمومية، يمكن الطعن في الدعوى الجبائية لوحدها[85].

كما يتجلى تخفيف عبء الإثبات عن النيابة العامة أيضا من خلال الصلاحيات الممنوحة لإدارة الجمارك بموجب المادة 265 ق ج والتي منح المشرع بموجبها لإدارة الجمارك الحق في إجراء المصالحة مع المتهم بعيدا عن رقابة السلطة القضائية، مما يترتب عنه انقضاء كل من الدعويين العمومية والجبائية معا إذا تمت هذه المصالحة قبل صدور حكم نهائي وانقضاء الدعوى الجبائية فقط إذا تمت المصالحة بعد صدور حكم نهائي. وبهذه المصالحة وما يترتب عنها من سقوط المتابعات القضائية يسقط عبء إثبات الجريمة عن النيابة العامة باعتبارها الطرف الأساسي الذي يقع عليه عبء الإثبات في المواد الجزائية.

وعليه، فإنه إذا كان في إعداد المحاضر الجمركية وفقا للشروط المحددة في قانون الجمارك أهمية معتبرة في اكتساب هذه المحررات للقيمة الإثباتية الممنوحة لها من طرف المشرع في قانون الجمارك طالما لم يتم إجراء المصالحة بين المتهم وإدارة الجمارك، فإن هذه القيمة الإثباتية تختلف بحسب ما إذا تعلق الأمر بالمحاضر ذات الحجية إلى غاية الطعن بالتزوير أم بالمحاضر ذات الحجية إلى غاية إثبات العكس.

[84] أحسن بوسقيعة ، المنازعات الجمركية ، م س ، ص 202 إلى 206 .

[85] غ ج 2 ، قرار رقم 57461 بتاريخ 1989/7/11 ، مصنف الإجتهاد القضائي سالف الذكر ، ص 61 .

المبحث الثاني: القيمة الإثباتية للمحاضر الجمركية.

ليست للمحاضر الجمركية كلها نفس القيمة الإثباتية. فهناك المحاضر ذات القيمة الإثباتية إلى غاية الطعن بالتزوير، وهناك المحاضر ذات القيمة الإثباتية إلى أن يثبت العكس. وبمنح المشرع في قانون الجمارك للمحاضر الجمركية هذه القيمة الإثباتية الخاصة، أورد بذلك استثناء على حرية الإثبات وحرية تقدير الأدلة في المواد الجزائية، مما يشكل قيدا على حرية القاضي الجزائي في الإقتناع[86]. مما جعل أغلبية فقهاء القانون الجزائي يتناولون في مؤلفاتهم موضوع المحاضر بدراستها من هذه الزاوية فحسب، أي باعتبارها استثناء على مبدأ الإقتناع القضائي السائد في مجال الإثبات الجزائي.

ومع ذلك، فإنه يتعين في واقع الأمر أن ينظر إلى المحاضر ذات الحجية الخاصة في الإثبات أمام العدالة، ليس فقط من حيث أنها مجرد استثناء على مبدأ الإقتناع القضائي، بل وأيضا من حيث أنها تشكل مساسا بالمبدأ الذي يحكم عبء الإثبات في المواد الجزائية، والمتمثل في قرينة البراءة، باعتبار أن هذه المحاضر تقلب عبء الإثبات وتحول بالتالي دون إستفادة المتهم من قاعدة أن الشك يفسر لصالحه، بسبب انتقال عبء الإثبات من سلطة الإتهام المدعية في الدعوى العمومية وإدارة الجمارك المدعية في الدعوى الجبائية ليقع على عاتق المتهم، وذلك نظرا للحجية شبه المطلقة التي منحها المشرع في قانون الجمارك على المحاضر الجمركية، والتي يفترض المشرع فيها الصحة والمصداقية إلى غاية الطعن بالتزوير أو إلى غاية إثبات العكس. مما يعطي لإدارة الجمارك على وجه الخصوص، إمتيازا يعفيها من تحمل عبء الإثبات وضمان مصالحها في مواجهة المتهم، ويتضح من خلاله الأثر المزدوج للمحاضر الجمركية على كل من القاضي والمتهم[87].

غير أنه، إذا كانت المحاضر الجمركية تتمتع بقيمة إثباتية خاصة أمام العدالة، فإن هذه القيمة الإثباتية الخاصة تتحدد من خلال البيانات المتضمنة في هذه المحاضر، والتي صنفها المشرع في قانون الجمارك إلى نوعين من البيانات:

- البيانات ذات الحجية إلى غاية الطعن بالتزوير، عندما تنقل هذه المحاضر معاينات مادية بخصوص الجرائم الجمركية.

---

[86] تهدف القوة الإثباتية للمحاضر الجمركية إلى تقييد القضاة بما هو وارد فيها من بيانات ، فليس للقاضي مثلا الحق في طلب تحقيق تكميلي للتأكد من صحة ما هو وارد فيها ، على أن تتعلق هذه القوة الثبوتية فقط بالمعاينات المادية – مصنف الإجتهاد القضائي ، م س ، ص 50 .

[87] Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 19, 20.

- البيانات ذات الحجية إلى غاية إثبات العكس، عندما تتعلق هذه المحاضر بالإعترافات والتصريحات.

ومن خلال هذه البيانات، يتحدد مدى أثر المحاضر الجمركية على كل من القاضي والمتهم.

وعليه، تكون دراستنا لهذا المبحث في مطلبين، نتطرق في الأول لبيانات المحاضر الجمركية، وفي الثاني لأثر هذه المحاضر على القاضي والمتهم.

المطلب الأول: بيانات المحاضر الجمركية.

تنص المادة 254 من قانون الجمارك على أنه: "تبقى المحاضر الجمركية المحررة من طرف عونين محلفين على الأقل من بين الأعوان المذكورين في المادة 241 من هذا القانون، صحيحة مالم يطعن فيها بتزوير المعاينات المادية الناتجة عن استعمال حواسهم أو بوسائل مادية من شأنها السماح بالتحقق من صحتها.

وتثبت صحة الإعترافات والتصريحات المسجلة في محاضر المعاينة ما لم يثبت العكس، مع مراعاة أحكام المادة 213 من قانون الإجراءات الجزائية.

عندما يتم تحرير المحاضر الجمركية من طرف واحد، تعتبر صحيحة ما لم يثبت عكس محتواها.

وفي مجال مراقبة السجلات، لا يمكن إثبات العكس إلا بواسطة وثائق يكون تاريخها الأكيد سابقا لتاريخ التحقيق الذي قام به الأعوان المحررون".

يتضح من نص هذه المادة، أن محاضر الحجز ومحاضر المعاينة الجمركية تتمتع بقيمة إثباتية خاصة أمام العدالة، غير مألوفة في القانون العام.

وتختلف هذه القوة الإثباتية بحسب مضمونها من جهة، وبحسب عدد محرريها وصفاتهم من جهة أخرى، حيث تكون صحيحة إلى أن يطعن فيها بالتزوير إذا كانت تنقل معاينات مادية ومحررة من قبل عونين على الأقل من الأعوان الوارد ذكرهم في المادة 241 ق ج، وتكون صحيحة إلى غاية إثبات العكس إذا كانت تتضمن اعترافات أو تصريحات أو كانت محررة من قبل عون واحد فقط.

فما المقصود إذن بالمعاينات المادية باعتبارها المعيار الأساسي أو الشرط الأساسي لاكتساب المحاضر الجمركية السلطة المطلقة أو الحجية الكاملة في الإثبات؟ بعبارة أخرى، ما هي المعاينات المادية التي تتمتع بالحجية إلى غاية الطعن بالتزوير؟ ثم متى تكون للبيانات الأخرى، المتمثلة في الإعترافات والتصريحات، حجية إلى غاية إثبات العكس؟

ذلك ما نتناوله في فرعين، نتطرق في الأول لبيانات المحاضر ذات الحجية إلى غاية الطعن بالتزوير، أي المعاينات المادية، وفي الثاني لبيانات المحاضر ذات الحجية إلى غاية إثبات العكس، أي الإعترافات والتصريحات.

الفرع الأول: بيانات المحاضر ذات الحجية إلى غاية الطعن بالتزوير: المعاينات الماديـــــة.

لقد ذكر قانون الجمارك المعاينات المادية باعتبارها الشرط الأساسي لاكتساب المحاضر الجمركية الحجية إلى غاية الطعن بالتزوير، لكن دون أن يعطي تفاصيل أو توضيحات كافية حول المقصود بهذه المعاينات المادية، نظرا لأهمية ذلك في تحديد مدى قوة المحضر في الإثبات، حيث حاول المشرع، على إثر تعديل المادة 254 من قانون الجمارك بموجب القانون 10/98، توضيح المقصود بالمعاينات المادية عندما نص على أنها تلك المعاينات "الناتجة عن استعمال الحواس" أو تلك التي تمت "بوسائل مادية من شأنها السماح بالتحقق من صحتها". مما يقتضي اللجوء إلى الإجتهاد القضائي لتحديد المقصود بهذه المعاينات بصفة أوضح.

غير أنه قبل أن نتعرض لذلك، من المفيد أن نؤكد في البداية بأن هناك معاينات مادية كلما تعلق الأمر بوقائع مادية، ثم نتساءل بعد ذلك، لماذا لا يمنح القانون الجمركي مثل هذه الحجية المعتبرة إلا للمعاينات المادية المدونة في محضر دون غيرها من البيانات؟ ونشير في هذا الصدد إلى أن المحاضر في جميع المواد التي يضفي فيها المشرع على المحاضر قيمة إثباتية إلى غاية الطعن بالتزوير، وليس فقط في المادة الجمركية، فإن هذه الحجية تخص فقط المعاينات المادية المنقولة في هذه المحاضر دون غيرها من البيانات، كقانون المنافسة مثلا، والذي ينص في مادته 87 على أن محاضر الموظفين والأعوان الوارد ذكرهم في المادة 78 من هذا القانون، تتمتع بحجية قانونية حتى يطعن فيها بالتزوير، فيما يتعلق بالمعاينات المادية التي تتضمنها. كما أن الأعوان المحررين لهذه المحاضر، وباعتبارهم في الأساس أعوانا للسلطة الإدارية والتنفيذية وليسوا قضاة، فإنه لا يحق لهم تقدير الوقائع التي ينقلونها، باعتبار أن دورهم يقتصر فقط على الإتيان بالمعلومات والشهادات عن الوقائع كما عاينوها وكما شاهدوها، دون زيادة أو نقصان أو تأويلها بآرائهم وتقديراتهم الشخصية، وإلا اعتبرت هذه الآراء والتأويلات مجرد معلومات لا ترقى إلى درجة المعاينات المادية.

وفيما يلي، نتطرق لكل من الإجتهاد القضائي في فرنسا ثم في الجزائر، بخصوص تحديد المقصود بالمعاينات المادية في قانون الجمارك.

1- ففي فرنسا، يستبعد الإجتهاد القضائي، على العموم، من مجال المعاينات المادية، كل ما لم تتم معاينته معاينة شخصية ومباشرة من طرف الأعوان، وذلك عن طريق حواسهم، دون الوقائع المنقولة عن الغير، وحتى هذه المعاينات الشخصية والمباشرة للأعوان يختلف الإجتهاد القضائي في اعتبارها أو عدم اعتبارها

من قبيل المعاينات المادية ذات الحجية المتميزة في الإثبات، بحيث أنه إذا كان القضاء في فرنسا يعتبر من المعاينات المادية كل ما يقع تحت حواس الملاحظين من وقائع، فإنه عرف تذبذبا في بعض الحالات، وذلك من خلال قرارات متناقضة بخصوص تقدير بعض المعاينات الواردة في محاضر الجمارك، إما على أنها معاينات مادية، أو أنها مجرد استنتاجات أو تأويلات شخصية.

ففي قضية تتعلق بالتعرف على هوية المتهم، رفض مجلس قضاء "دوي" قبول سماع الشهود الذين قدمهم المتهم للإتيان بالدليل العكسي ضد المحضر الجمركي الذي تضمن تعرف أعوان الجمارك على هوية المتهم، حيث اعتبر المجلس أن الهوية تشكل معاينة مادية طبقا لنص المادة 336 من قانون الجمارك، والتي تقابلها المادة 254 من قانون الجمارك الجزائري[88].

غير أن نفس المجلس في قضية أخرى تتعلق بمحضر جمركي عاين واقعة تهريب ساهمت فيه إمرأة ولاذت بالفرار بعد أن تعرف على هويتها أعوان الجمارك المحررين للمحضر، اعتبر بأن معاينة هوية المتهم، نظرا لكونها ليست مترتبة عن تصريحه أو من الظروف المادية التي من شأنها أن تدعمها، لا تشكل سوى مجرد آراء وتقييم شخصي للأعوان، وبالتالي، فإن حجيتها لا تتعدى قيمة البيانات ذات الحجية إلى غاية إثبات العكس. بعبارة أخرى، إن معاينة الهوية ليست لها حجية إلى غاية الطعن بالتزوير التي تتمتع بها الوقائع المادية المنقولة في محضر جمركـــــــي[89]. وهو ما أدى بإدارة الجمارك إلى تقديم طعن بالنقض ضد قرار المجلس، وذلك بحجة نكرانه لمصداقية محضر جمركي محرر وفقا للأشكال القانونية من طرف أعوان الجمارك، مما يشكل مساسا بمصالح الدولة بسبب إخضاع هذه المصالح لشهادة الشهود المناقضة لبيانات المحضر الجمركي، وقد تأتي هذه الشهادات من المساهمين في الجريمة مع المتهم. مما أدى بمحكمة النقض الفرنسية إلى الإستجابة لطلبات إدارة الجمارك و إلغاء هذا القرار[90].

بعد هذا الإلغاء والذي يعد بمثابة الأمر للعودة للنظام، تراجع مجلس قضاء "دوي" عن موقفه السابق، وذلك من خلال إلغائه حكما لمحكمة الجنح بفالانسيان، والتي رأت في تصريح التعرف على المتهم الوارد بمحضر الجمارك، مجرد تقييم بسيط للأعوان، حيث اعتبرت المحكمة المذكورة بأن التعرف على شخصية المتهم الذي ضبط متلبسا بالجريمة، "ليس كأثر للشهادة المباشرة للأعوان المحررين للمحضر القائمة على معاينة مادية من طرفهم، بل كنتيجة لعمل فكري، يتمثل في

---

88 Cour d'appel Douai, 5 juillet 1881.S. 1882. 2. 221 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 30.

89 Douai, 13 juillet 1887, DP. 1889. 1. 45 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 30.

90 Cass. Crim. 3 mars 1888, DP. 89.1. 45 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 31.

التقريب الذهني للصورة المدركة من حاسة البصر مع صورة أثيرت في الذاكرة، متبوعة بتقييم شخصي وتخميني محض بأن هناك تطابق بين الصورتين". في حين اعتبر قرار مجلس "دوي"، وعلى عكس ذلك، بأن معاينة الهوية كمعاينة واقعة مادية محضة، لا يمكن أن يفسح المجال لأية منازعة جدية فيها[91]. مما يتضح منه، ومما سبق بيانه، التذبذب وعدم التأكد وفقدان الحجة والبرهنة في مواقف الإجتهاد القضائي في هذا الصدد. غير أن ما يهم أكثر هو موقف محكمة النقض باعتباره الموقف الذي سيفرض في نهاية المطاف.

وكتحليل نقدي لهذا الإجتهاد القضائي، يمكن القول بأنه، إذا كان جميع القضاة متفقون على أن تقييم أعوان الإدارة للوقائع لا يمكن أن تكون له حجة إلى غاية الطعن بالتزوير، بل تكون له فقط حجة إلى غاية إثبات العكس، فإن هناك إتجاهات مختلفة في هذا الشأن.

فإذا كان قضاة الموضوع يعتبرون بسهولة بأن بيانات المحضر هي عبارة عن تقييمات، وذلك من أجل إعطاء أكبر إمكانية أو سند لقرارهم، فإن محكمة النقض ليست لها نفس الفكرة، إذ تقبل بسهولة بأن البيانات المدونة في محضر تعتبر معاينات مادية، لكن دون أن تبالغ في ذلك، معتمدة في ذلك على معيارين: طبيعة العنصر أو الواقعة المنقولة في المحضر، والصيغة أو الطريقة التي أثبت بها أعوان الجمارك هذا العنصر. إذ يجب أولا وقبل كل شيء أن تكون العناصر المدونة في المحضر عبارة عن وقائع لا تحتمل أية تأويلات أو تفسيرات وتكون سهلة المعاينة بحيث "تضرب حواس الأعوان الأقل إنتباها" على حد تعبير فوستان هيليي.

فالمحضر الذي ينقل واقعة حجز أجري بمقربة الساحل والذي يذكر بأن حالة البحر في عرض البحر صالحة للملاحة، في حين يرى المتهم، على عكس ذلك، بأن بإمكانه أن يثبت بأن حالة البحر سيئة، فقررت محكمة النقض في هذا الشأن بأن الإشارة لحالة البحر في المحضر ليست سوى مجرد تعبير عن رأي ولا تمنع المتهم من الإثبات، عن طريق الشهود، بأن البحر الهائج قد أجبر سفينته على الإقتراب من الساحل، ذلك لأن التقرير في شأن حالة البحر يعني إبداء رأي نوعي، باعتبار أن حالة البحر عنصر غامض ومبهم، وبالتالي، لا يمكن أن يكون محلا لمعاينة مادية[92].

من ناحية أخرى، ولكي تكون هناك معاينة مادية، تطرح محكمة النقض شرطا آخر يتعلق هذه المرة، ليس بالعنصر المنقول في المحضر والملاحظ في

---

[91] Douai, 30 avril 1900, DP. 1901. 2. 281 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 31.

[92] Civ. 28 janvier 1851, Doc. Jur. 1952, n° 426 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 34.

طبيعته أو بنيته والذي يجب أن ينقل بكل موضوعية، بل بالصيغة المستعملة من طرف أعوان الجمارك، والتي يجب أن لا تترك أي مجال للشك بأن شهادتهم شهادة مباشرة للوقائع.

في هذا الصدد، عرضت قضية متهم تعرف على هويته عون جمارك عن طريق الغير يوما بعد ارتكاب الجريمة، فقضي ببراءة المتهم على أساس الشك وتمت المصادقة على الحكم من المجلس، مما دفع بإدارة الجمارك إلى تقديم طعن بالنقض، وذلك على أساس أن الحكم المطعون خرق الحجية التي منحها القانون لمحضر جمركي. وهو الطعن الذي رفضته محكمة النقض معتبرة أنه ليس هناك من جانب عون الجمارك شهادة مباشرة ودقيقة عن طريق الحواس[93].

وفي قضية أخرى تتعلق بمحضر لمحافظ شرطة ذكر فيه بأنه أنجز سد على ممر عمومي، مما يبرر متابعة المتهم لأن الممر عمومي. فرأت محكمة النقض بأن طابع "العمومية" ما هو إلا " مجرد تعبير عن تصور أو وجهة نظر، وليس معاينة مادية تم التعرف على وجودها بصفة شخصية "، وبالتالي ليست للمحضر أية حجية فيما يتعلق بهذا العنصر، أي طابع عمومية الممر، ويمكن الطعن في مواجهته عن طريق إثبات العكس[94].

وبوجه عام، وعلى ضوء اجتهادات محكمة النقض الفرنسية، فإنه من المتفق عليه فقها وقضاء، بأن المعاينات المادية التي يعترف لها بأثر إثباتي متميز، هي تلك التي تقع تحت حواس الملاحظين، مثل المكان الذي تمت فيه معاينة الجريمة، طبيعة البضائع، الظروف التي أجري فيها القبض على المتهم[95]. وعلى عكس ذلك، فإنه كلما لجأ الأعوان إلى استعمال الإستدلال أو الإستنتاج الفكري أو عندما يستندون إلى انطباعاتهم الشخصية، نجد حلول الإجتهاد القضائي تختلف حسب الظروف، والقرارات تفتقد في بعض الأحيان إلى الإنسجام[96].

أما في الجزائر، فإنه إذا كان المشرع قد حاول، على إثر تعديل المادة 254 ق ج بموجب القانون 10/98 توضيح المقصود بالمعاينات المادية عندما نص على أنها تلك المعاينات الناتجة عن استعمال الحواس أو تلك التي تتم بوسائل مادية من شأنها السماح بالتحقق من صحتها، فإن المحكمة العليا قد أجابت عن هذا التساؤل قبل ذلك في قرار صدر بتاريخ 1997/5/12، بأن المعاينات المادية هي

---

[93] Crim. 9 janvier 1958, Doc. Cont. 1248 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 36.

[94] Crim. 5 aout 1880, S. 1881. 1. 392 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 39.

[95] Cass. Crim. 26 juin 1952, Doc. Cont. n° 1009 – Cité par Claude J. BERR et Henri TREMEAU, Le droit douanier communautaire et national, opcit, p. 545.

[96] Claude J. BERR et Henri TREMEAU, opcit, p. 545.

"تلك الناتجة عن الملاحظات المباشرة التي يسجلها أعوان الجمارك اعتمادا على حواسهم والتي لا تتطلب مهارة خاصة لإجرائها"[97]. وبذلك، تشترط المحكمة العليا، لكي تعتبر المعاينات معاينات مادية، توافر شرطين:

الأول: أن تكون المعاينات ناتجة عن ملاحظات مباشرة، باستعمال حواس البصر أو السمع أو الذوق أو الشم أو اللمس.

الثاني: أن لا تتطلب هذه المعاينات مهارة خاصة لإجرائها.

وفي هذا الصدد، رفضت المحكمة العليا، بموجب القرار المشار إليه أعلاه، اعتبار ما ورد في محضر الحجز الجمركي من أن هيكل السيارة مزور معاينات مادية، باعتبار أن تقرير التزوير يتطلب مهارة خاصة يفتقر إليها أعوان الجمارك، مما يقتضي اللجوء إلى الخبرة الفنية، ولا يعد معاينات مادية بمفهوم المادة 254 ق ج بل مجرد استنتاجات لا تلزم القضاة.

أما إذا تضمن المحضر معاينات ناجمة عن استعمال الحواس والتي يكون بمقدور الأعوان إجراؤها بأنفسهم دون حاجة إلى اللجوء إلى ذوي الخبرة والإختصاص، فتعتبر المعاينات مادية بمفهوم المادة 254 ق ج، كاكتفاء أعوان الجمارك في محضر الحجز بنقل ما تضمنته البطاقة الرمادية من عيب بشأن الجهة التي أصدرتها، بحيث أن الإمضاء والخاتم صادران عن عمالة "إستر" في حين أن الوثيقة مسجل عليها "أوت قارون"، والدفتر الدولي لا يحمل أي رقم، حيث استخلصت المحكمة العليا بأن هذه الملاحظات تدخل ضمن مفهوم المعاينات المادية، لكونها ناتجة عن استعمال حاسة البصر ولا تحتاج إلى مؤهلات خاصة أو كفاءات معينة لإجرائها [98]. في حين استبعدت المحكمة العليا في قضية أخرى، أن تكون المعاينات التي نقلها أعوان الجمارك بأنهم "شاهدوا مادة المخدرات بالقرب من رجل المتهم بعدما سمعوا شيئا يسقط على الأرض ليلا"، دليلا قاطعا على نسبة هذه المادة للمتهم، وذلك على أساس أن أعوان الجمارك لم يشاهدوا المتهم وهو يلقي المادة على الأرض، وإنما اكتفوا بمعاينتها وهي بالقرب من رجليه[99].

وعليه، فإنه إذا كانت سلطة القضاة التقديرية شبه منعدمة عندما يتعلق الأمر بالمعاينات المادية التي تنقلها المحاضر الجمركية المحررة على الأقل من قبل عونين من الأعوان الوارد ذكرهم في المادة 241 من قانون الجمارك، وذلك

[97] غ ج م ق 3 ، ملف 143802 ، غير منشور – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 175 .

[98] غ ج م ق 3 ، ملف 153570 ، قرار 1997/12/22 ، غير منشور – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 177 .

[99] غ ج م ق 3 ، ملف 122075 ، قرار 1994/10/9 ، غير منشور – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 178 .

على نحو ما سنوضحه عند تطرقنا لأثر هذه المحاضر على القاضي، فإن القضاء لم يركن للإستسلام، فراح يبحث عن مجال ولو كان ضيقا لحرية التقدير، وذلك من خلال تفسيره لمفهوم المعاينات المادية. أما إذا كانت هذه المحاضر محررة من قبل عون واحد فقط من هؤلاء الأعوان أو كانت تتضمن مجرد اعترافات أو تصريحات، فإن القاضي يسترجع في هذه الحالة قسطا ولو ضئيلا من سلطته التقديرية، حيث لا تكتسب المحاضر الجمركية المتضمنة لهذه الإعترافات والتصريحات المصداقية أو الحجية إلا إلى غاية إثبات العكس بخصوص صحة وصدق الإعترافات والتصريحات التي تضمنتها.

الفرع الثاني: بيانات المحاضر ذات الحجية إلى غاية إثبات العكس: الإعترافات والتصريحات.

إذا كانت المحاضر الجمركية لا تكتسب الحجية إلى غاية الطعن بالتزوير بالنسبة للمعاينات المادية التي تنقلها إلا إذا كانت محررة من قبل عونين على الأقل من الأعوان المؤهلين قانونا لذلك، بشرط أن تكون هذه المعاينات مباشرة وشخصية، في حين لا تعد الإستنتاجات والتقديرات الصادرة عن هؤلاء الأعوان والمتضمنة في المحاضر سوى مجرد بيانات أقل قيمة في الإثبات من المعاينات المادية، بحيث يمكن مواجهتها عن طريق إثبات العكس، فإن هناك من البيانات المدونة في المحاضر، تعتبر معاينات مادية، إلا أنها لا تتمتع مع ذلك سوى بحجية أقل، أي بحجية إلى غاية إثبات العكس. ويتعلق الأمر هنا بالإعترافات والتصريحات المدونة في المحاضر الجمركية.

غير أنه، قبل أن يستقر الأمر على هذا الحل المكرس في التشريع الجمركي، واجه موضوع الإعترافات والتصريحات المدونة في المحاضر الجمركية العديد من الصعوبات في وقت ما، انعكست على المواقف المختلفة للإجتهاد القضائي.

ففي فرنسا، طرح التساؤل في كل من الفقه والقضاء، حول ما إذا كانت الإعترافات والتصريحات المدونة في المحاضر تشكل معاينات مادية أم لا، سواء تعلق الأمر بالمحاضر الجمركية أم بغيرها من المحاضر الأخرى ذات الحجية الخاصة في الإثبات الصادرة عن إدارات أخرى، فكان موقف محكمة النقض الفرنسية حاسما في هذا الشأن. وهو ما يتضح من قرارها الصادر بتاريخ 20 جوان 1806، بخصوص اعترافات المتهم في محضر لأعوان الغابات، وقد جاء في هذا القرار "أنه إذا كان عونا الغابات قد دونا في محضرهما بأن المتهم، من خلال اعترافه، يعد متهما بارتكاب الجنحة المعاينة من قبلهما، وبأن إنكاره للفعل بعد ذلك في الجلسة، لا يكفي للحد من قيمة هذا المحضر، وبأنه كان يتعين على المتهم اتباع طريق الطعن بالتزوير ضد هذا المحضر، وهو ما لم يفعله"[100].

وقد أكدت محكمة النقض موقفها هذا مرة أخرى في قرار لها بتاريخ 9 نوفمبر 1810، وذلك بإلغائها قرارا لمحكمة استئناف بسبب عدم اعتباره للإعترافات المدونة في محضر، معاينات مادية[101]. وفي قرار آخر بتاريخ 6

[100] Crim. 20 juin 1806, Bull. Crim. n° 98, p. 170 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 60.

[101] Crim. 9 nov. 1810, Bull. Crim. n° 136, p. 272 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 61.

أوت 1834 صدر عن الغرف مجتمعة لمحكمة النقض، جاء فيه "بأن المحاضر تتمتع بحجية الوقائع المادية المتعلقة بالجنح والمخالفات المعاينة، وبالتالي بحجية الإعترافات والتصريحات"[102].

غير أن موقف محكمة النقض الفرنسية هذا، المعتبر للإعترافات والتصريحات المدونة في المحاضر ذات الحجية، معاينات مادية لا يمكن مواجهتها إلا عن طريق الطعن بالتزوير، لم يقنع العديد من الفقهاء، مما أدى ببعضهم، وبالخصوص "فوستان هيليي"، إلى إبداء حجج معارضة لموقف محكمة النقض، مفادها "أن الإعتراف المدون في محضر، ولو اعتبرناه واقعة مادية، فإنه في الواقع ليس بواقعة مادية كغيره من الوقائع، لأنه ليس بواقعة مكونة للجريمة، بل واقعة خارجة عن كيان الجريمة. لكن، إذا كانت الوقائع المادية المنقولة في المحضر تتمتع بالحجية التي نعرفها، فلأنها لا تحتمل الشك والتأويل في صحتها ووجودها. فشهادة الأعوان يمكن إذن قبولها بثقة بخصوص وجود هذه الوقائع. غير أن الأمر ليس كذلك فيما يتعلق بعناصر الإثبات، حيث يقترن بالواقعة المادية تقديرها الذهني، ومن يستطيع فعل ذلك إن لم يكن القاضي نفسه؟ "[103].

وكان بإمكان هذا التحليل المنطقي لفوستان هيليي أن يشكك في صحة موقف محكمة النقض لو اكتفت هذه الأخيرة بالتأكيد على أن الأعتراف المدون في المحضر واقعة مادية تتمتع بالقيمة الإثباتية إلى غاية الطعن بالتزوير. غير أن هذه الأخيرة لجأت إلى التمييز، موضحة بأن هذه القيمة الإثباتية الممنوحة للإعتراف لا تخص سوى وجوده ووقوعه. أما فيما يتعلق بصدق الإعتراف وصحته، فذاك موضوع آخر.

ويبدو هنا أن محكمة النقض قد أخذت بملاحظة "فوستان هيليي" الذي يرى في الإعتراف واقعة مادية مقترنة بتقييم ذهني. فهل تتبع محكمة النقض نفس الموقف عند التمييز بين العنصرين: الواقع والصدق، ومتى ستخصص لهما نظاما مختلفا؟ ما هي القيمة التي ستمنح لصدق الإعتراف الذي، وإن كان لا يمكن أن يتمتع بحجية إلى غاية الطعن بالتزوير على النحو الذي سبق توضيحه أعلاه، فهل تكون له مع ذلك حجية إلى غاية إثبات العكس من طرف المتهم، أم أنه لا يشكل سوى عنصر يخضع لتقييم القاضي؟ بعبارة أخرى، هل يتوجب على سلطة الإتهام أن تثبت صدق الإعتراف، أن تتحمل عبء إثبات هذا الصدق أم أنه، على عكس ذلك، يقلب عبء الإثبات لفائدة الإدارة؟

[102] Crim. 6 aout 1834, Bull. Crim. n° 258, p. 313 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 61.

[103] Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 62.

لقد عرف الإجتها القضائي تذبذبا وترددا كبيرا في هذا الصدد، وذلك عبر المراحل التالية:

أولا: مرحلة ما قبل صدور قانون 1949.

تبدأ هذه المرحلة أولا بصدور قرار لمحكمة النقض بتاريخ 30 جويلية 1835، مفاده "أن واقع صدور الإعترافات والتصريحات لا يمكن إنكاره طالما أن المحاضر لم يتم الطعن في مواجهتها عن طريق تسجيل التزوير، وبأن صدق هذه الإعترافات والتصريحات يمكن المنازعة فيها دون اللجوء لطريق الطعن بالتزوير، ويفترض مع ذلك صدقها وصحتها إلى غاية إثبات العكس" [104].

وقد أكدت محكمة النقض هذا الحل أو هذا الموقف بعد ذلك مرارا وفي العديد من قراراتها، موضحة بأن صدق الإعتراف المتضمن في المحضر لا يتمتع بحجية إلى غاية الطعن بالتزوير ، نذكر منها على وجه الخصوص، قرارا للغرفة الجنائية بتاريخ 22 جانفي 1948، يتعلق بقضية اعتراف متهمة بحيازة وبيع تبغ متحصل عن طريق التهريب، ثم إنكارها لذلك أمام العدالة، فأطلق سراحها مع زوجها المتهم بنقل التبغ محل الغش من طرف محكمة الإستئناف ل "ديجون". طعنت إدارة الجمارك أمام محكمة النقض على أساس أن المتهمة لم تقدم الدليل العكسي لاعترافها، مما أدى بالغرفة الجنائية إلى التذكير في قرارها بالمباديء، وعلى الخصوص "بأن محاضر أعوان الجمارك لا تتمتع فقط بحجية بالنسبة للوقائع المادية المكونة لعناصر المخالفة أو المفترضة لها، بل تتمتع أيضا بحجية بالنسبة للتصريحات والإعترافات المعاينة من قبل الأعوان، وبأنه إذا كان صدق أو صحة هذه التصريحات يمكن المنازعة فيها من قبل المتهم عند مواجهته بها، فإن لوجودها أثرا في قلب عبء الإثبات ويلزمه بإثبات عدم صحة هذه التصريحات". وعليه، فإنه طالما أن المتهمة وزوجها لم يقدما دليلا عكسيا، فليس من حق محكمة الإستئناف أن تطلق سراحهما لفائدة الشك، مما أدى إلى نقض وإلغاء قرارها من طرف الغرفة الجنائية[105].

ثانيا: قانون 1949 وتراجع محكمة النقض.

لقد صدر اجتهاد محكمة النقض السابق الإشارة إليه أعلاه في غياب أي نص قانوني، وتكرس الحل الذي وضعته بالمادة 336/ف2 ق ج الفرنسي[106]، ويبدو بذلك أن المشكل قد تم حله نهائيا. غير أن الواقع غير ذلك، بسبب اتخاذ

---

[104] Crim. 30 juillet 1835, Bull. Crim. n° 307, p. 366 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 63.

[105] Crim. 22 janvier 1948, Doc. Cont. 816 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 65.

[106] المقابلة للمادة 2/254 ق ج.

هذه المحكمة بعد ذلك مواقف مناقضة لموقفها الأول.

فقي قرار لها صادر عن الغرفة الجنائية بتاريخ 28 أكتوبر 1948، في قضية تتعلق باعتراف متهم في محضر جمركي ثم إنكاره بعد ذلك أمام العدالة، بدعوى أنه اعترف عن كذب أمام أعوان الجمارك من أجل أن يطلقوا سراحه من الحجز لا غير، مما أدى بمحكمة استئناف "آميان" إلى تبرئة المتهم على أساس "انعدام عناصر الإقناع الكافية لقبول اعترافه"، وكان من المتوقع، نظرا للإجتهاد القضائي الساري المفعول آنذاك، أن يلغى قرار محكمة الإستئناف. غير أن الغرفة الجنائية لمحكمة النقض رأت غير ذلك بقولها "أن محكمة الإستئناف لم تقلب عبء الإثبات، وأن قضاة الموضوع يملكون الحرية الكاملة لتقدير القيمة الإثباتية للإعترافات وإنكارها، وذلك كما في قضية الحال، عندما لا تكون الإعترافات مدعمة بأية معاينة مادية"[107]. مما يشكل تراجعا للغرفة الجنائية عن مواقفها السابقة، لا سيما وأن هذا الموقف الجديد للغرفة الجنائية تأكد بصدور قرار آخر بتاريخ 6 جانفي 1949 في قضية متاجرة بالذهب والعملة الأجنبية، حيث بعد إلغاء محكمة استئناف "الرباط" حكما لمحكمة "الدار البيضاء"، أطلقت سراح المتهمين مع أن أحدهم اعترف بالوقائع محل الغش في محضر. طعنت إدارة الجمارك في قرار محكمة الإستئناف على أساس انتهاك حجية المحضر وقلب عبء الإثبات، نظرا لعدم الإتيان بالدليل العكسي من طرف المتهم. تمسكت الغرفة الجنائية بموقفها السابق، مصرحة بأنه "إذا كان صدق أو صحة التصريحات يمكن المنازعة فيها من قبل المتهم عند مواجهته بهذه التصريحات، فإن لوجودها أثرا، عندما تكون مرفقة بمعاينات أو تصريحات أخرى من طبيعتها أن تدعم هذه التصريحات، في قلب عبء الإثبات وإلزام المتهم بإثبات عدم صحة هذه التصريحات"[108]. مما يبين مرة أخرى بأن هذا الإجتهاد القضائي لمحكمة النقض يخضع قلب عبء الإثبات لوجود معاينات مادية تدعم أو تساند اعترافات المتهمين، وهو ما يقتضي التمييز بين فرضيتين:

الأولى: عندما لا يكون الإعتراف المدون في المحضر مدعما أو مساندا بأية معاينة مادية، حيث يكون للقاضي هنا الحرية الكاملة في تقدير القيمة الإثباتية للإعترافات والتراجع عنها.

الثانية: عندما يكون الإعتراف مدعما بمعاينات أو تصريحات أخرى، حيث يمكن للمتهم في هذه الحالة الإتيان بالدليل العكسي، وإذا لم يتمكن من ذلك،

---

[107] Crim. 28 oct. 1948, D. 48. 569, Doc. Cont. 848 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 66.

[108] Crim. 6 janvier 1949, Doc. Cont. 861 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 67.

فإنه سيدان لا محالة.

لا شك أن هذا الإجتهاد القضائي يتعارض مع الإجتهاد السابق لمحكمة النقض والذي جاءت المادة 336/ف2 ق ج الفرنسي لتكرسه، عندما أكدت هذه المادة بأن الإعتراف المدون في محضر له حجية إلى غاية إثبات العكس. كما أنه يؤدي إلى نتائج عملية غير مقبولة، وذلك من حيث أن المعاينات المادية لوحدها تعد كافية، من خلال القيمة الإثباتية التي أضفاها عليها المشرع في قانون الجمارك، ليترتب عنها إدانة المتهم. ومن هنا، يبدو هذا الإجتهاد القضائي متناقضا مع أحكام المادة 336ف2 ق ج الفرنسي ويؤدي في نفس الوقت إلى جعل نص هذه المادة بدون جدوى. وهو ما فتح المجال لمرحلة من التشكيك والتناقض بين محكمة النقض المتمسكة بموقفها والمحاكم الدنيا التي بقيت متمسكة بالإجتهاد القضائي السابق لمحكمة النقض تماشيا وأحكام قانون الجمارك.

ثالثا: مرحلة تردد محكمة النقض.

بعد مرحلة التراجع للغرفة الجنائية، أصدرت هذه الأخيرة بتاريخ 22 ماي 1957 قرارا يبدو من خلاله عودنها إلى التطبيق السليم للمـــــــــــادة 336/ف2 ق ج، نقضت بموجبه قرار الإفراج لمحكمة استئناف "آكس" التي لم تأخذ في الحسبان اعترافات المتهم المدونة في المحضر، جاء فيه "بأنه إذا كان صدق أو صحة تصريح المتهم يمكن دحضه من طرف هذا الأخير عند مواجهته به، فإن أثر وجوده يقلب عبء الإثبات ويلزم المتهم بإثبات عدم صحته، وبأنه لا يتضح من حيثيات قرار محكمة الإستئناف ما يشير إلى أن هذا الإثبات قد تم الإتيان به من طرف المتهم أو حتى عرضه عليه"[109].

غير أن محكمة النقض في الواقع لم تعد للتطبيق السليم للقانون بسبب ترددها مرة أخرى. ففي قرار لها بتاريخ 3 جويلية 1958 صدر في قضية رفضت فيها محكمة استئناف "آميان" الإعتداد بإنكار المتهم لاعترافه المدون في المحضر، جاء قرار محكمة النقض مرة أخرى مخالفا لأحكام المادة 336/ف2 ق ج الفرنسي، رغم الإشارة إلى هذه المادة في عريضة الطعن بالنقض، مصرحا بأن "لقضاة الموضوع الحرية الكاملة في تقدير عناصر القضية والتي تفلت من رقابة محكمة النقض"، مؤكدة هذا الإتجاه مرة أخرى في قرار لها بتاريخ 22 ماي 1964 مفاده أن "الإعتراف يشكل عنصر إثبات يخضع لحرية التقدير الكاملة للقاضي"، وذلك رغم كون هذا الإعتراف مدون في محضر[110].

[109] Crim. 22 mai 1957, Doc. Cont. 1099 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 72.

[110] Crim. 22 mai 1964, Bull. Crim. 1964, p. 367 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 73.

بعد هذا التردد لمحكمة النقض والمخالف لأحكام قانون الجمارك، عادت في الأخير للتطبيق السليم لنص المادة 336/ف2 ق ج ف. فعلى عكس ما كانت تقضي به في فترة ما، أصبحت هذه المحكمة لا تشترط أن تكون الإعترافات والتصريحات المدونة في المحاضر الجمركية مدعمة بمعاينات مادية لكي تكون مقيدة لمن صدرت عنه، باعتبار أن صدقها وصحتها مفترضة، وذلك إلى غاية إثبات العكس[111]. كما أنه لا يمكن للقضاة أن يستبعدوا اعترافات المتهمين المسجلة في المحاضر الجمركية ما لم يدحضها دليل عكسي، كما لا يمكن لهؤلاء المتهمين التراجع عن اعترافاتهم المدونة في المحاضر الموقعة من طرفهم إلا عن طريق إثبات العكس.

وباعتبار أن المحاضر الجمركية أدلة شرعية للإثبات، فإنه لا يمكن مواجهتها إلا بوسائل محددة قانونا وغير متروكة لحرية تقدير القضاة، بحيث لا يكفي هنا مجرد إنكار المتهم للوقائع لكي يستطيع التراجع عن اعترافه المدون في المحضر، بل يجب عليه أن يقدم الدليل العكسي وفقا لما نص عليه المشرع الفرنسي في كل من المادة 154 من قانون تحقيق الجنايات والمادة 537 من قانون الإجراءات الجزائية[112]، وذلك إما عن طريق الكتابة أو شهادة الشهود، دون غير ذلك.

أخيرا، فإن هناك سؤالا يتعلق بالمجال أو المدى الذي تغطيه الإعترافات والتصريحات المنقولة في المحضر، حيث أكدت محكمة النقض الفرنسية في هذا الصدد وبحكمة، بأن التصريحات المدونة في محضر لا تلزم القضاة إلا فيما يتعلق بالوقائع اومرتبطة ٨المصرح، وليس فيما يتعلق بالإتهامات الموجهة ضد الغير[113]. وهكذا، قضي بأن سماع شاهد من قبل عونين من الجمارك وتسجيل أقواله في محضر، لا يمنح لوتصريحات المنقولة قوة إث٨اتية أعلى من قوة شهادة بسيطة، وأن هذا المحضر لا أثر له إلا أن يربط الشاهد بأقواله، لكن دون أن يمنح لهذه الأقوال ضمانة الصدق والحقيقة التي تلزم القضاة، وبأنه تبعا لذلك، ليس للشخص المستهدف بهذه الشهادة أن يأتي بالدليل العكسي على ما أدلى به الشاهد ضده، إذ يتمتع مجرد إنكاره الشخصي بنفس المصوداقية[114].

---

[111] Cass. Crim. 28 oct. 1948, Bull. Crim. n° 246 – Cité par Claude J. BERR et Henri TREMEAU, opcit, p. 548.

[112] المقابلة للمادة 216 ق ا ج .

[113] Cass. Crim. 22 déc. 1964, Bull. Crim. n° 345 – Cité par Claude J. BERR et Henri TREMEAU, opcit, p. 548.

[114] Cass. Crim. 22 déc. 1964, Doc. Cont. n° 1501 – Cité par Claude Jean BERR et Henri TREMEAU, opcit, p. 548.

أما في الجزائر، وباعتبار أن التشريع الجمركي الجزائري مستمد في مبادئه وأحكامه من التشريع الجمركي الفرنسي الذي كرس ما توصل إليه الإجتهاد القضائي لمحكمة النقض الفرنسية من مباديء وأحكام تتمثل على وجه الخصوص في اعتبار الإعترافات والتصريحات المدونة في المحاضر الجمركية معاينات مادية أو وقائع مادية، وحجيتها مفترضة إلى غاية إثبات العكس بالنسبة لصدق أوصحة الإعتراف أو التصريح، وإلى غاية الطعن بالتزوير بالنسبة لوقوع أو صدور الإعتراف أو التصريح، فقد تبنى المشرع الجزائري نفس الأحكام والمباديء في قانون الجمارك، بما في ذلك ما يتعلق بالإعترافات والتصريحات المدونة في المحاضر الجمركية،`مع شيء طفيف من الإختلاف.

وفي هذا الصدد، تنص المادة 254/ ف2 ق ج، المقابلة للمادة 336/ف2 ق ج الفرنسي، على أن الإعترافات والتصريحات المدونة في محاضر المعاينة الجمركية تعتبر صحيحة ما لم يثبت العكس، مع مراعاة أحكام المادة 213 من قانون الإجراءات الجزائية. أي أن المادة تتكلم عن محاضر المعاينة فقط وأغفلت محاضر الحجز.

وإذا كان الأصل أن عبء الإثبات يقع على من يدعي، فإن عبء الإثبات في المواد الجمركية يقع على المدعى عليه. وفي هذا الصدد، قضت المحكمة العليا بأن "المحاضر الجمركية تثبت صحة ماجاء فيها من اعترافات وتصريحات ما لم يثبت العكس، علما بأن إثبات العكس يقع على المتهم"[115].

ويتم إثبات العكس طبقا للمادة 216 ق ا ج عن طريق الكتابة أو شهادة الشهود دون غير ذلك، ولا يمكن للمتهم التراجع عن اعترافه المدون في محضر جمركي إلا بتقديم الدليل العكسي بالكتابة أو شهادة الشهود. أما إذا تراجع المتهم أمام العدالة عن اعترافه المدون في محضر جمركي دون أن يقدم أي دليل عكسي، لا عن طريق الكتابة ولا عن طريق شهادة الشهود، فإن الأصل أن لا يؤخذ بتراجعه. وفي هذا الصدد، قضي بأن مجرد النكران لا يصلح دليلا عكسيا لدحض ما نقله المحضر الجمركي[116]، غير أنه يشترط في ذلك أن يكون المحضر المتضمن اعتراف المتهم موقعا من قبله وإلا أمكن له نكران ما نسب إليه في المحضر من اعتراف، دون أن يلزم بتقديم الدليل العكسي بالكتابة أو شهادة الشهود. وفي هذا الصدد، قضت المحكمة العليا بأنه "إذا كانت الفقرة الثانية من

---

[115] غ ج 2 ، قرار رقم 25563 بتاريخ 1981/4/1 – غ ج م ق 3 ، ملف 89323 بتاريخ 1992/11/8 ، مصنف الإجتهاد القضائي سالف الذكر ، ص 51 ، 53 .

[116] غ ج 2 ، ملف 47773 ، قرار 1988/5/3 – مصنف الإجتهاد القضائي ، م س ، ص 52 .

المادة 254 ق ج تنص على أن تثبت محاضر الجمارك صحة الإعترافات المسجلة فيها ما لم يثبت العكس، فإن المدعى عليه في الطعن لم يتم سماعه في المحضر وإنما نقل عنه أعوان الجمارك اعترافه بما نسب إليه، غير أنه رفض التوقيع على المحضر، مما يفقده أية قوة إثباتية فيما يخص الإعتراف بالمخالفة"[117].

وإذا كان القضاء الفرنسي يستبعد بصفة قطعية تراجع المتهم عن اعترافه المسجل في المحضر الجمركي الموقع من طرفه تماشيا وأحكام المـــــادة 336/ف2 ق ج الفرنسي، فإن الأمر محل نظر في القانون الجزائري نظرا لإضافة المشرع إلى نص المادة 254/ف2 ق ج عبارة "مع مراعاة أحكام المادة 213 ق ا ج"، والتي تنص على أن "الإعتراف، شأنه كشأن جميع عناصر الإثبات، يترك لحرية تقدير القاضي"، وهو ما يعد تلطيفا لأحكام المادة 254/ف2 ق ج وردا لاعتبار السلطة التقديرية للقاضي، مما يجيز للقاضي الجزائري الأخذ بتراجع المتهم عن اعترافه المسجل في محضر جمركي موقع من طرفه ولو لم يقدم أي دليل عكسي، ويشترط في ذلك فقط تسبيب القاضي لحكمه طبقا لنص المادة 379/ف2 ق ا ج. وفي هذا الإتجاه، قضت المحكمة العليا "أن إثبات العكس يقع على عاتق المتهم ويرجع تقديره لسلطة قضاة الموضوع وفقا لمقتضيات المادة 213 ق ا ج"[118].

ونشير في الأخير إلى أن التشريع الجزائري يتفق مع التشريعات الفرنسية والمغاربية من حيث الحد من السلطة التقديرية للقاضي في مجال الإثبات الجمركي، إذ تضمنت كل هذه التشريعات أحكاما مطابقة لأحكام المادة 254 ق ج الجزائري، وهي مستمدة كلها من التشريع الجمركي الفرنسي (م. 336 ق ج الفرنسي، م. 210 ق ج التونسي، م. 242 ق ج المغربي)، إلا أنه لا يوجد أي حكم مماثل لها في التشريع المصري حيث تخضع المحاضر الجمركية، كسائر الأدلة، لحرية تقدير القاضي[119].

---

[117] غ ج م ق 3 ، ملف 115776 ، قرار 1996/6/16 ، عير منشور – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 183 .

[118] غ ج 2 ، ملف 73553 ، قرار 1986/6/12 – مصنف الإجتهاد القضائي ، م س ، ص 52 .

[119] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 186 .

المطلب الثاني: أثر المحاضر الجمركية على القاضي والمتهم.

إذا كان المشرع في قانون الجمارك قد أضفى على المحاضر الجمركية المتضمنة تدوين الإعترافات والتصريحات حجية نسبية إلى غاية تقديم الدليل العكسي عن طريق الكتابة أو شهادة الشهود، وأضفى على المحاضر الجمركية التي تنقل معاينات مادية حجية مطلقة، وذلك إلى حد جعل قوتها الإثباتية بمثابة قوة الدليل القانوني، فإن لكلا النوعين من المحاضر الجمركية أثرا معتبرا على كل من القاضي والمتهم، وإن كانت قوة هذا الأثر تختلف كثيرا من نوع لآخر، سواء من حيث تقييد حرية القاضي الجزائي في الإقتناع أو من حيث قلب عبء الإثبات وما في ذلك من أثر على قرينة البراءة وحقوق الدفاع.

وعليه، نتناول هذا المطلب في فرعين، نتطرق في الأول للمحاضر الجمركية كقيد على حرية القاضي الجزائي في الإقتناع، وفي الثاني لأثر المحاضر الجمركية على قرينة البراءة وحقوق الدفاع.

الفرع الأول: المحاضر الجمركية كقيد على حرية القاضي الجزائي في الإقتنـــــــاع.

يقوم الإثبات في المواد الجزائية على نظام الإثبات الحر أو نظام الأدلة المعنوية والإقتناع القضائي أو الإقتناع الشخصي للقاضي، حيث يجوز، وفقا لأحكام المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية، إثبات الجرائم بأي طريق من طرق الإثبات، وللقاضي أن يصدر حكمه وفقا لاقتناعه الخاص، ولا تخضع سلطة القضاة التقديرية في هذا المجال لأي قيد، سوى إلزامهم بتسبيب قراراتهم[120] وحصول المناقشات أمامهم حضوريا وفي معرض المرافعات[121].

ويسري هذا المبدأ السائد في مجال الإثبات الجزائي على جميع وسائل الإثبات، بما في ذلك المحاضر، والتي لا تعد، وفقا لأحكام المادة 215 من قانون الإجراءات الجزائية، سوى مجرد استلالات أو شهادات عادية، إلا ما استثني منها بنصوص خاصة في القانون.

ويسري هذا المبدأ، بصفة خاصة، على محاضر إثبات الجنايات، نظرا لخطورتها، مما يقتضي إثباتها بكافة طرق الإثبات وعدم تقييد القاضي الجزائي في البحث وتقدير الأدلة قصد إظهار الحقيقة بشأنها، حيث لا يخضع القضاة في هذا التقدير، وفقا للمادة 307 من قانون الإجراءات الجزائية، إلا لضمائرهم. كما يسري أيضا على محاضر إثبات الجنح المنصوص عليها في قانون العقوبات، نظرا لعدم اتسام هذه الجرائم بأي طابع خاص.

أما المخالفات (م. 400 ق ا ج)، والجنح المتسمة بالطابع الخاص المنصوص عليها في القوانين الخاصة (م. 216، 218 ق ا ج)، كالمخالفات والجنح الجمركية، فقد أضفى المشرع على المحاضر التي تدون أو تنقل الوقائع والإجراءات المتعلقة بها، حجية خاصة في الإثبات، بحيث تشكل هذه القيمة الإثباتية الخاصة الممنوحة للمحاضر التي تعاين هذه الجرائم، وبالخصوص المحاضر الجمركية، قيدا حقيقيا على حرية القاضي الجزائي في الإقتناع، وإن كان هذا الأثر ليس واحدا في جميع الحالات، إذ تختلف قوته وتأثيره على السلطة التقديرية للقاضي، وذلك بحسب ما إذا تعلق الأمر بالمحاضر الجمركية ذات الحجية إلى غاية الطعن بالتزوير أم بالمحاضر الجمركية ذات الحجية إلى غاية إثبات العكس.

---

[120] جنائي ، 19 فيفري 1981 ، مجموعة قرارات غ ج ، ص 179 – أشار إليه نواصر العايش ، تقنين الإجراءات الجزائية ، نصوص قانونية ، مبادىء الإجتهاد القضائي ، باتنة 1992 ، ص 89 .

[121] جنائي ، 21 جانفي 1982 ، الإجتهاد القضائي ، ص 66 – أشار إليه نواصر العايش ، م س ، ص 90 .

أولا: أثر المحاضر الجمركية ذات الحجية إلى غاية الطعـن بالتزوير: تقييد حرية القاضي الجزائي في الإقتنـــاع.

للمحاضر الجمركية، وفي حدود المعاينات المادية التي تنقلها، قوة الدليل القانوني، نظرا لسلطتها المطلقة على القاضي خاصة، والذي يفقد أمام هذه المحاضر القدرة في تقدير القيمة الإثباتية للأدلة المقدمة له، وذلك بالإضافة إلى أثرها على الأطراف.

فللمحاضر الجمركية المتضمنة نقل المعاينات المادية أثر في قلب عبء الإثبات، باعتبارها تبعد تطبيق قاعدة تفسير الشك لفائدة المتهم. ثم أنها، على وجه الخصوص، تقيد القاضي وتمنعه من تبرئة المتهم على أساس الشك. بل والأكثر من هذا، أنها لا تسمح للقاضي حتى بإعطاء الفرصة على الأقل للمتهم للإتيان بالدليل العكسي قصد إثبات براءته، ذلك أن المادة 254/ف1 ق ج أضفت على هذه المحاضر قيمة إثباتية إلى غاية الطعن بالتزوير، مما يعني أنه لا يمكن مواجهتها بتقديم الدليل العكسي. وهو ما أكدته أيضا اجتهادات كل من محكمة النقض الفرنسية والمحكمة العليا في الجزائر، وكذا نصوص كل من قانون الجمارك الفرنسي وقانون الإجراءات الجزائية، ومن قبله قانون تحقيق الجنايات الفرنسي، حيث تنص المادة 154 من هذا القانون الأخير على أنه "لا يمكن لأحد أن يقبل منه تقديم الدليل عن طريق الشهود ضد أو فيما يعارض مضمون محاضر ضباط الشرطة القضائية الذين تلقوا من القانون سلطة معاينة الجنح والمخالفات إلى غاية الطعن بالتزوير"[122].

ففي حدود إعفاء إدارة الجمارك من إثبات الوقائع والأفعال التي تدعي، من خلال المحضر، بأن المتهم قد ارتكبها، وأن القاضي يتوجب عليه، ولو كان ذلك ضد اقتناعه الشخصي، استخلاص النتائج القانونية دون مناص، نكون هنا بصدد قلب لعبء الإثبات.

غير أن أثر المادة 254/ف1 ق ج هو في الحقيقة أعنف من ذلك.

فبتسهيلها وتدعيمها لمهمة سلطة الإتهام من جهة، تلغي هذه المادة، من جهة أخرى، نهائيا، كل إمكانية معقولة لحقوق الدفاع.

ذلك ما يتضح جليا من الإجتهادات القضائية العديدة، نورد منها على سبيل المثال، قرارا لمحكمة النقض الفرنسية بتاريخ 14 أفريل 1841، مفاده أنـــه "لا يمكن للمحاكم أن تأمر بإثبات الوقائع التي سبق وأن تمت معاينتها في محضر

122 Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 40 et s.

منتظم وصحيح في الشكل، والتي من شأنها أن تكون مناقضة لبيانات هذا المحرر"[123]. ثم قرارا آخر للغرفة الجنائية لمحكمة النقض بتاريخ 14 جانفي 1842 مفاده أن "المحاضر المنتظمة أو الصحيحة في الشكل والمحررة من طرف عونين من الجمارك لها حجية كاملة في الإثبات أمام العدالة بالنسبة لوقائع الغش التي عاينتها. وفي غياب الطعن بالتزوير، يتوجب على القضاة رفض أي إثبات عن طريق الشهود والذي يهدف إلى زعزعة أو تقويض الحجية أو المصداقية الممنوحة لهذه المحاضر". وتتعلق القضية هنا بمحضر تمت بموجبه معاينة إيداع مبالغ مالية مغشوشة، وفي نفس الوقت أعمال عصيان ومحاولة قتل، حيث يشير هذا المحضر أيضا إلى تعيين أحد مرتكبي الغش. أوضحت محكمة النقض في هذه القضية بأنه "إذا كان يمكن للقضاة، فيما يتعلق بجنايات القانون العام، قبول الدليل أو الحجة المقدمة من طرف المتهم دون اللجوء إلى تسجيل الطعن بالتزوير، فإنـــه لا يمكنهم، فيما يتعلق بجريمة التهريب، أن يقبلوا بأن تهدم أو تدمـــر هـــذه الحجـــة الدليل الناجم عن المحضــــر"[124].

ويعد هذا المبدأ جد قوي، وذلك إلى درجة أن القضاة ذهبوا حتى إلى حد التأكيد بأنه، حتى الأعوان أنفسهم الحاجزين للبضائع المغشوشة، لا يستطيعون بعد ذلك، عن طريق تصريحاتهم أمام العدالة واللاحقة لتحرير محاضرهم، تكذيب الوقائع التي عاينوها[125].

فالقاضي الجزائي، أمام هذه المحاضر، لا يمكنه استبعاد ما ورد فيها من بيانات مهما كانت الأسباب، ولو بدا له أن مصداقيتها محل شك، أو حتى الأمر بإجراء أي تحقيق بشأنها للتأكد من صحتها ومراقبة مصداقيتها. فسلطته التقديرية تتقيد وتزول أمام هذه المحاضر[126]، وذلك بشكل يكاد يكون كاملا، نظرا لقرينة الصحة التي منحها لها المشرع في قانون الجمارك. ومن هنا، فهي تعتبر أقوى المحاضر حجة في الإثبات الجزائي على الإطلاق، بل وأكبر قيد على حرية الإثبات ومبدأ الإقتناع القضائي السائد في مجال الإثبات الجزائي[127]. وهو ما جعلها عرضة للنقد والدعوة لإلغائها واستبعادها من مجال الإثبات[128]، وذلك رغم اعتبارها أكبر وسيلة ضمانا للمعاقبة على الجرائم وحماية مصالح المجتمع، وفي

---

123 Civ. 14 avril 1841, Doc. Jur. Douan. Lettre 1952, n° 373- Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 43.

124 Crim. 14 janvier 1842, Bull. Crim. n° 8, p. 11- Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 43.

125 Crim. 17 aout 1844, Bull. Crim. 297, p. 420- Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 44.

126 Gaston STEFANI, Preuve, Encyclopédie DALLOZ, janvier 1972, p. 6.

127 Jean BERGERET, Procès-verbal, Encyclopédie DALLOZ, 1969, p. 9.

128 Roger MERLE et André VITU, opcit, p. 304.

مقدمتها مصالح الخزينة العامة للدولة وحماية الإقتصاد الوطني، لكون الأمر يتعلق هنا بتحقيق التوازن الصعب بين هذه المصلحة الإجتماعية ومصالح الأفراد المتمثلة في المجال الجزائي على وجه الخصوص، في ضمان الحرية الفردية وحقوق الإنسان، والتي لا يمكن أن تتحقق المصلحة الإجتماعية بدون ضمان هذه الأخيرة وحمايتها من أي مساس أو انتهاك غير مبرر بالقدر الكافي.

وإذا كان القاضي أمام هذه المحاضر لا يمكنه إجراء أي تحقيق للتأكد من صحة الوقائع المادية المدونة فيها، فإن دوره يقتصر فقط على فحص ما إذا كانت هذه الوقائع تشكل جريمة وما إذا كانت هذه الأخيرة تدخل في اختصاص الأعوان المحررين للمحضر ولم تنقض بالتقادم أو العفو الشامل وغيرها من أسباب انقضاء الدعوى العمومية وما إذا كان المحضر لم ترد به عيوب شكلية تتعلق بتحريره[129]. أما ما يتعلق ببيانات المحضر في حد ذاتها والخاصة بإثبات المعاينات المادية، فإنه لا يمكن للقاضي إبعادها مهما كانت الأسباب، وذلك على خلاف المحاضر ذات الحجية إلى غاية إثبات العكس. أما إذا كان الغرض من الإجراءات أو التحقيقات، ليس من شأنه مراقبة أو معارضة إحدى البيانات الواردة بالمحضر، فذلك جائز. وبالتالي، فإنه يجوز للمحكمة قبول أي دليل آخر إذا لم تجد في المحضر عنصرا تراه ضروريا لإثبات إذانة المتهم، كما يجوز لها أن تأمر باتخاذ إجراءات التحقيق التي من شأنها، ليس مراقبة بيانات المحضر، وإنما فقط تكملة هذا الأخير حول نقاط غير واضحة[130]، كما يجوز لها في الأخير السماح للمتهم بتقديم الدليل على توافر فعل من الأفعال المبررة لصالحه، وذلك عن طريق الشهادة أو أي طريق آخر من طرق الإثبات، بشرط أن لا يكون هذا الدليل مناقضا لأي من بيانات المحضر[131].

<u>ثانيا: أثر المحاضر ذات الحجية إلى غاية إثبات العكس:</u>
<u>عدم إلزام القاضي بإعادة التحقيق بالجلســــــــة.</u>

يتوجب على كل محكمة جزائية أن تجري تحقيق الأدلة من جديد، فتعيد سماع الشهود والخبراء في مواجهة الخصوم وتأمر بتلاوة الأوراق والمحاضر إذا رأت ضرورة لذلك وتسأل المتهم عن التهمة المنسوبة إليه ولو سبق سؤاله من قبل. ويعود السبب في ذلك إلى كون التحقيق النهائي أمام المحكمة يمثل بانسبة

[129] Charles PARRA et Jean MONTREUIL, opcit, p. 256.

[130] Crim. 12 déc. 1885, Bull. Crim. n° 353- Cité par Jean BERGERET, opcit, p. 9.

[131] Crim. 22 déc. 1888, Bull. Crim. n° 383- Cité par Jean BERGERET, opcit, p. 9.

للخصوم الفرصة الأخيرة لمراجعة الأدلة وتدارك ما يكون قد فات أمره على سلطة التحقيق الإبتدائي من قصور[132]، ولأن التحقيق لإبتدائي كله ليست له أية حجية في الإثبات: فمحاضر التحقيق التي تجريها السلطات المكلفة بالتحقيق، وكذا محاضر الضبطية القضائية وما تتضمنه من معاينات المحققين واعترافات المتهمين وأقوال الشهود هي عناصر إثبات تحتمل الجدل والمناقشة كسائر الأدلة، وللمحكمة، حسب ما ترى، أن تأخذ بها أو تستبعدها إذا لم تطمئن إليها[133]، وذلك تطبيقا لمبدأ الإقتناع القضائي.

غير أنه إذا كان التحقيق النهائي أمام المحكمة أمرا ضروريا ولا غنى عنه كقاعدة عامة في المواد الجزائية، فإن هناك حالات استثنائية لا يكون فيها التحقيق النهائي وجوبيا، ومن بينها الحالات التي يعتبر فيها المشرع بعض المحاضر حجة بالنسبة للوقائع التي أثبتها المأمور المختص فيها إلى أن يثبت عكس ما ينفيها، كمحاضر المخالفات والجنح المعاقب عليها في القوانين الخاصة، ومن ضمنها المحاضر الجمركية ذات الحجية إلى غاية إثبات العكس. وعندئذ، يجوز الإكتفاء بالمحضر المكتوب ولا يجرى أي تحقيق في الموضوع، إلا إذا أراد المتهم إثبات عكس ما ورد في المحضر من بيانات[134].

فالوقائع المادية المسجلة في هذه المحاضر يفترض صحتها بعد أن منح لها المشرع حجية في الإثبات إلى غاية قيام الدليل العكسي. وبالتالي، فإنه لا يجوز للمحكمة إبعاد ما ورد في هذه المحاضر من بيانات من تلقاء نفسها[135]، أو بناء على مجرد إنكار المتهم لهذه البيانات[136]، أو بسبب تنازل النيابة العامة عن طلباتها أو لمجرد الشك الذي راود المحكمة في صحة هذه البيانات[137] طالما لم تساق ضد هذه البيانات والوقائع المادية المنقولة في المحاضر ما يثبت عكسها من طرف المتهم، وذلك عن طريق الكتابة أو شهادة الشهود.

وفي هذا الصدد، قضت الغرفة الجنائية لمحكمة النقض الفرنسية في قضية حديثة استبعدت فيها محكمة الإستئناف ماورد في محضر جمركي يتمتع بحجية إلى غاية إثبات العكس، بأنه إذا كانت المادة 2/336 ق ج[138] تنص على

---

[132] رؤوف عبيد ، مبادىء الإجراءات الجنائية في القانون المصري ، ط 12 ، القاهرة 1978 ، ص 123 .

[133] محمود نجيب حسني ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، ط 2 ، القاهرة 1988 ، ص 483 .

[134] محمود نجيب حسني ، م س ، ص 484 .

[135] Crim. 12 avril 1929, D 11, 1929, 268 – Cité par Jean BERGERET, opcit, p. 10.

[136] Crim. 23 mai 1950, D. 1950, 470 – Cité par Jean BERGERET, opcit, p. 10.

[137] Crim. 12 juillet 1951, D. 1951, 672 – Cité par Jean BERGERET, opcit, p. 10.

[138] المقابلة للمادة 2/254 ق ج .

أن المحاضر الجمركية تتمتع بحجية إلى غاية قيام الدليل العكسي بالنسبة لصحة وصدق التصريحات والإعترافات التي تنقلها، فإنه ينقض القرار الذي، بالرغم من البيانات المقدمة من طرف المتهم والمدونة في محضر جمركي، يقرر بأن هذا الأخير لم يثبت بأن له صفة مصرح لدى الجمارك[139].

فبيانات المحاضر الجمركية التي تتمتع بحجية إلى غاية إثبات العكس تلزم القاضي، وإن كان يمكن دحضها من قبل المتهم لكي يتمكن من الإفلات من العقاب عن طريق الإتيان بأدلة عكسية. فإن لم يتمكن من ذلك، توجب عندئذ على القاضي اعتبار المعاينات المادية والشخصية المدونة في هذه المحاضر ثابتة ضد المتهم وصحيحة، ولا يمكنه تبرئة المتهم لمجرد إنكاره للوقائع دون أن يثبت العكس، كما لايمكنه استبعاد اعتراف المتهم الوارد بمحضر الجمارك.

وفي هذا الصدد، قضت المحكمة العليل بأنه "إذا كان من المؤكد أن قضاة الإستئناف قضوا ببراءة المطعون ضده بعد استبعاد اعترافه الوارد في محضر الجمارك، باعتبار أن لهؤلاء القضاة سلطة تقدير الإعتراف وفقا للمادة 213 ق إ ج، فإنهم بذلك تجاهلوا أحكام المادة 254 ق ج التي تنص على وجه الخصوص على أن محاضر الجمارك تثبت صحة ماورد فيها من تصريحات واعترافات ما لم يثبت العكس. ومتى كان ذلك، تعين نقض وإبطال القرار المطعون فيه"[140].

من ناحية أخرى، فإنه إذا كان تقديم الدليل العكسي ضد هذه المحاضر يقع على عاتق المتهم، فإنه لا يجوز للقاضي، من تلقاء نفسه، إبعاد المحضر إلا إذا تبين له عدم جدوى الدليل الذي تضمنه، على أن يشير إلى ذلك في حكمه.

غير أنه إذا رأى القاضي وجود نقض في المحضر يستوجب تداركه أو التأكد من صحة البيانات المدونة فيه، فله في هذه الحالة أن يأمر من تلقاء نفسه باتخاذ كافة إجراءات التحقيق التي يراها ضرورية لإنارة عقيدته حول قيمة البيانات التي تضمنها المحضر للتأكد من مدى صحتها وإبعادها عند الإقتضاء، وذلك حتى يتمكن من الفصل في موضوع الإدانة بكل اقتناع، دون أن يكون مجبرا في ذلك.

فحجية هذه المحاضر، وإن كانت ملزمة للقاضي الجزائي بما ورد فيها من معاينات مادية إلى أن يثبت العكس، فإن هذه الحجية تقف عند حـــد عـــدم

---

[139] Cass Crim. Arret n° 0282187 du 5 février 2003, Bulletin des arrets de la chambre criminelle 2003 Ed. JO, p97 à 101.

[140] م ع ، ملف 30329 ، قرار 1984/6/20 ، قضاء المحكمة العليا في المادة الجمركية ، م س ، ص 150 .

إلزام القاضي بإعادة التحقيق للوقائع أو التدليل عليها، ولا تتعدى ذلك إلى حـد إلزام القاضي بالأخذ بما ورد فيها. حيث يجوز لهذا الأخير عدم الأخذ بالمحضر ولو لم يطعن فيه من ذوي المصلحة إذا لم يطمئن إلى صحة البيانات الواردة فيه. وفي هذه الحالة، يتوجب عليه أن يبين الأسباب التي استند إليها في استبعاد حجية المحضر، لأن القول بغير ذلك من شأنه أن يعدم القيمة القانونية للمادة[141].

وتجدر الإشارة في الأخير إلى أن الحجية الخاصة التي أضفاها المشرع على المحاضر الجمركية تقتصر على ما أثبت فيها من الوقائع التي يثبتها العون المختص بناء على ما شاهده بنفسه ودونه في محضر صحيح من حيث الشكل[142]، ولا تمتد هذه الحجية إلى ما يسجله المأمور من آرائه التي يعقب بها على الواقعة أو تكييفه لها أو إلى ما يسجله من أقوال أو معلومات نقلها عن الغير[143]. وفي هذا الصدد، قضت المحكمة العليا بأنه "إذا كان رجال الدرك مؤهلين لإثبات المخالفات الجمركية، فإن المعاينات المادية التي تضمنها المحضر لم يجروها بأنفسهم، وإنما نقلوها عن حراس الحدود، وما دام هؤلاء غير مؤهليل لإثبات هذه المخالفات، فإن المعاينات الواردة في محضر الدرك تصبح مجرد استدلالات يترك تقديرها للقاضي"[144].

[141] مأمون سلامة ، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري ، ج 2 ، القاهرة 1977 ، ص 110 .

[142] م. 214 ف إ ج .

[143] مسعود زبدة ، الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائي، الجزائر 1989 ، ص 110 .

[144] ج م ق 3 ، ملف 191877 ، قرار 1999/3/22 ، غير منشور- أشار إليه أحسن بوسقيعة ، التشريع الجمركي ، م س ، ص 69 .

الفرع الثاني: أثر المحاضر الجمركية على قرينة البراءة وحقوق الدفاع.

يتمثل أثر المحاضر الجمركية على قرينة البراءة وحقوق الدفاع في أمرين:

الأول: عدم تمكين المتهم من الإستفادة من قاعدة أن الشك يفسر لصالح المتهم، وذلك كنتيجة مباشرة لقلب عبء الإثبات بفعل المحاضر الجمركية.

الثاني: عدم قبول الدليل العكسي من المتهم ضد المحاضر الجمركية ذات الحجية إلى غاية الطعن بالتزوير.

أولا: قلب عبء الإثبات بفعل المحاضر الجمركية.

إن الأصل في الإثبات الجنائي أن تحمل عبئه يقع على عاتق سلطة الإتهام باعتبارها المدعية في الدعوى العمومية وممثلة عن المجتمع من أجل الدفاع عن حقوقه عن طريق المطالبة بتطبيق القانون وتوقيع الجزاء على المتهم لارتكابه جريمة في حق المجتمع، وذلك كنتيجة منطقية ومباشرة لمبدأ قرينة البراءة المفترضة في كل شخص (م. 45 من الدستور) وتطبيقا لمبدأ أن البينة على من يدعي (م. 323 ق المدني).

ومن هنا، فإنه يتوجب على النيابة العامة وإدارة الجمارك إثبات وقوع الجريمة ونسبتها إلى المتهم دون أن يلتزم هذا الأخير بأي إثبات أو الإتيان بالدليل على براءته. غير أن المشرع في قانون الجمارك وبفعل المحاضر الجمركية، قلب عبء الإثبات وجعله على عاتق المتهم، مخالفا بذلك القاعدة في القانون العام.

فللمحاضر الجمركية أثر مباشر على قاعدة أن البينة على من يدعي، وذلك نظرا لقرينة الصحة والمصداقية التي أضفاها المشرع في قانون الجمارك، وبموجب المادة 254، على هذه المحاضر.

ويتمثل هذا الأثر أساسا في قلب عبء الإثبات وجعله على عاتق المتهم، بدلا من النيابة العامة وإدارة الجمارك، وما يترتب على ذلك من مساس بقرينة براءة المتهم وحقوق الدفاع.

غير أن هذا الأثر يختلف في قوته ومدى مساسه بقرينة البراءة وحقوق الدفاع، وذلك حسب درجة الحجية الممنوحة قانونا للمحضر، حيث تكاد تكون هذه الحقوق منعدمة تماما في حالة المحاضر ذات الحجية إلى غاية الطعن بالتزوير، نظرا لعدم قبول أي دليل عكسي من المتهم ضد هذه المحاضر، والذي لا يملك في مواجهتها سوى سلوك طريق الطعن بالتزوير وما يحيط هذا الطريق من صعوبات وتعقيدات. في حين يكون المساس بهذه الحقوق أقل خطورة في حالة المحاضر ذات

الحجية إلى غاية إثبات العكس، نظرا للإمكانية الممنوحة للمتهم للإتيان بالدليل العكسي عن طريق الكتابة أو شهادة الشهود. ومن هنا، يمكن القول بأن المتهم في حالة المحاضر ذات الحجية إلى غاية الطعن بالتزوير يتحمل في الواقع عبءا أثقل من عبء الإتيان بالدليل العكسي بكثير، يتمثل في عبء إثبات وجود التزوير في المحضر لكي يفلت من العقاب.

أما بالنسبة للمحاضر الجمركية ذات الحجية إلى غاية إثبات العكس، وإن كان بإمكان المتهم الإتيان بالدليل العكسي لكي يبعد التهمة عن نفسه ويفلت من العقاب، إلا أنه لا يمكنه إثبات براءته بمجرد إنكاره للوقائع المنسوبة إليه في المحضر الجمركي، كما في حالة المحاضر الإستدلالية العادية، بل يتوجب عليه تقديم الدليل العكسي عن طريق الكتابة أو شهادة الشهود دون غيرهما، ذلك أن المحاضر الجمركية، نظرا لحجيتها الخاصة في الإثبات، لا يمكن إنكار ما ورد فيها من بيانات أو نفيها إلا بإثبات العكس. وفي هذه الحالة، ينقلب عبء الإثبات ليقع على عاتق المتهم الذي أصبح لا يتمتع بقرينة البراءة ولا يفسر الشك لصالحه[145].

فبالنسبة لتقديم الدليل الكتابي، واعتبارا لمبدأ حرية الإتصال بين المتهم ومحاميه، فإن المادة 217 ق ا ج لا تجيز استنباط هذا الدليل من المراسلة المتبادلة بينهما. وفي مجال مراقبة السجلات التجارية في إطار المعاينات الجمركية، فإنه لا يمكن إثبات الدليل العكسي إلا بواسطة وثائق يكون تاريخها الأكيد سابقا فعلا لتاريخ التحقيق الذي أجراه أعوان الجمارك المحررين للمحضر[146].

أما بالنسبة لإثبات الدليل العكسي عن طريق شهادة الشهود، فقد استقر القضاء غلى أن الشهود يجب سماعهم بصفة منتظمة بالجلسة بعد أدائهم اليمين وإلا اعتبرت شهادتهم مجرد معلومات غير كافية لدحض الثقة والمصداقية التي يتمتع بها المحضر[147].

ثانيا: عدم قبول الدليل العكسي من المتهم ضد المحاضر الجمركية ذات الحجية إلى غاية الطعن بالتزويــر.

إذا كان المشرع في قانون الجمارك، قد منح بموجب المادة 254/ف1، للمحاضر الجمركية حجية إلى غاية الطعن بالتزوير بالنسبة للمعاينات المادية التي تنقلها، فهذا يعني بأن صحة ومصداقية هذه المحاضر مفترضة، بحيث لا يمكن

---

145 Gaston STEFANI, opcit, p. 7.

146 م. 4/254 ق ج .

147 Crim. 30 nov. 1907, Bull. Crim. n° 490- Cité par Jean BERGERET, opcit, p. 10.

الطعن في مواجهتها أو دحض حجيتها بأي دليل عكسي. وهو ما يشكل الفرق الأساسي بينها وبين المحاضر ذات الحجية إلى غاية إثبات العكس، إلا إذا تمثلت بياناتها في مجرد استنتاجات للأعوان الذين حرروها، حيث يجوز في هذه الحالة الطعن في مواجهتها بإثبات العكس، ويشكل في نفس الوقت مساسا بليغا بمبدأ قرينة البراءة وحقوق الدفاع. فهذه المحاضر، عندما تتعلق بياناتها بإثبات وجود الجريمة وعناصرها الأساسية، لا يمكن الطعن فيها أو مواجهتها إلا عن طريق الطعن بالتزوير، دون غير ذلك من الطرق.

وفيما يلي، نرد مثالين لاجتهادات محكمة النقض الفرنسية في قضيتين متشابهتين.

القضية الأولى، تتعلق بمحضر جمركي ذي حجية إلى غاية الطعن بالتزوير، حيث اكتشف أعوان الجمارك على متن سفينة راسية بالقرب من جزيرة كورسيكا الفرنسية وعلى مسافة 50 مترا من الساحل، كمية معتبرة من السجائر الأمريكية مخبأة بشكل جيد في السفينة.

صرح قائد السفينة بأنه أرسى بهذا المكان بسبب سوء الأحوال الجوية، فتمت تبرئته من محكمة "باسطيا" على أساس القوة القاهرة، وهو الحكم الذي أكدته محكمة الإستئناف.

طعنت إدارة الجمارك أمام محكمة النقض، فألغي قرار محكمة الإستئناف، وذلك على أساس أن قرار المحكمة لا يجوز له أن يسمح بمناقضة ما تضمنه المحضر الجمركي الصحيح في الشكل من بيانات بأي دليل عكسي[148].

أما لقضية الثانية، فتتعلق بمحضر جمركي يثبت حيازة بضائع محظورة في النطاق الجمركي، فتمت تبرئة المتهم من قبل المحكمة على أساس أن المحضر لا يتضمن سوى مجرد استنتاجات لأعوان الجمارك لا ترقى إلى درجة المعاينات المادية، ويمكن بالتالي دحضها عن طريق الإتيان بالدليل العكسي.

طعنت إدارة الجمارك أمام محكمة النقض، فألغت هذه الأخيرة قرار محكمة الإستئناف، على أساس أن هذه الأخيرة اعتبرت ما ورد بمحضر الجمارك مجرد استنتاجات للأعوان لكي تمكن المتهم من الإستفادة من ظرف القوة القاهرة، في حين أن الأمر يتعلق بمعاينات مادية، كما أن إثبات القوة القاهرة لا يكون مقبولا فيما يعارض أو يناقض بيانات المحضر الجمركي[149].

فالمحاضر الجمركية التي أضفى عليها المشرع حجية إلى غاية الطعن

---

[148] Civ. 26 mai 1952, Doc. Cont. 1005, Bull. Civ. n° 202, p. 157- Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit,p. 52,53,54

[149] Crim. 24 juillet 1952, Doc. Cont. 1011 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 54 à 57.

بالتزوير، لا يمكن الطعن في مواجهتها، عندما تعاين وقائع تتعلق أو تدخل ضمن عناصر الجريمة، إلا عن طريق الطعن بالتزوير دون غيره من الطرق، وما يتضمنه هذا الطريق من إجراءات استثنائية ومعقدة، نظرا لخضوعها لقواعد دقيقة، سواء من حيث الشكل أو من حيث الموضوع.

فمن حيث الشكل، فإن إجراءات الطعن بالتزوير المتبعة ضد هذه المحاضر هي تلك الإجراءات المنصوص عليها في المادة 537 من قانون الإجراءات الجزائية، لا سيما وأن قانون الجمارك لم يحدد هذه الإجراءات بعد إلغائه للمادة 256 ق ج بموجب القانون 10/98، مما يقتضي الرجوع للقانون العام، حيث تميز المادة 537 ق ا ج بين حالة تقديم طلب الطعن بالتزوير أمام المحكمة أو المجلس القضائي وحالة تقديم هذا الطلب أمام المحكمة العليا.

ففي حالة الطعن بالتزوير أمام المحكمة والمجلس القضائي، تنص المادة 536 ق ا ج على أنه إذا حصل أثناء جلسة بمحكمة أو مجلس أن ادعي بتزوير ورقة من أوراق الدعوى، فلتلك الجهة القضائية أن تقرر، بعد أخذ ملاحظات النيابة العامة وأطراف الدعوى، ما إذا كان ثمة محل لإيقاف الدعوى أو عدم إيقافها ريثما يفصل في التزوير من الجهة القضائية المختصة. وإذا انقضت الدعوى العمومية أو كان لا يمكن مباشرتها عن تهمة التزوير، وإذا لم يتبين أن من قدم الورقة كان قد استعملها متعمدا عن قصد التزوير، قضت المحكمة أو المجلس المطروح أمامه الدعوى الأصلية بصفة فرعية في صفة الورقة المدعى بتزويرها.

ما يتضح من هذه المادة أنها اقتصرت فقط على بيان ما يجب على القاضي القيام به عندما يثار أمامه الطعن بالتزوير، دون أن تتطرق لمهلة أو آجال تقديم الطلب والجهة المختصة بالفصل فيه والإجراءات الواجب اتباعها قبل وبعد تقديم الطلب، رغم أن هذه التوضيحات ضرورية ويفرضها قانون الجمارك ذاته في المادة 257 ق ج التي تنص على ضرورة تقديم الطعن بالتزوير في الآجال وبالأشكال المحددة في القانون، لكن دون تحديد هذه الآجال وشكليات الطلب ولا الجهة القضائية المختصة للفصل في الطلب، وإن كان من الطبيعي أن تكون الجهة المختصة بالفصل في جريمة التزوير هي الجهة القضائية التي تبث في المسائل الجزائية[150] .

أما في حالة الطعن بالتزوير أمام المحكمة العليا، فقد أحالت المادة 537 من قانون الإجراءات الجزائية، فيما يتعلق بطلب الطعن بالتزوير في مستند مقدم أمام المحكمة العليا، إلى قانون الإجراءات المدنية. وبالرجوع إلى هذا القانون الأخير، نجد مادته 293 تنص على أن الرئيس الأول للمحكمة العليا هو المختص بالنظر في

150 أحسن بوسقيعة ، المنازعات الجمركية ، م س ، ص 194 إلى 197 .

طلبات الطعن بالتزوير وكذا تعيين الجهة التي تبث في التزوير، على أن يودع المدعي بالتزوير وجوبا بكتابة ضبط المحكمة العليا مبلغ 200 د ج، وذلك تحت طائلة عدم قبول الطلب، مع وجوب تقديم الطلب بموجب عريضة تعرض على الرئيس الأول للمحكمة العليا، مصحوبة بعدد النسخ بقدر عدد الخصوم في الطعن. ويفصل الرئيس الأول في الطلب بموجب أمر يقرر فيه إما الترخيص بالطعن بالتزوير أو رفضه.

أما من حيث الموضوع، فإن إجراءات الطعن بالتزوير لا يمكن اتخاذها إلا في مواجهة محاضر تتمتع بقيمة إثباتية إلى غاية الطعن بالتزوير، دون غيرها من المحاضر[151]، بشرط أن تكون هذه المحاضر صحيحة في الشكل ويكون موضوع دعوى التزوير الفرعية المرفوعة متعلقا بإبعاد المعاينات المادية والشخصية لمحرري هذه المحاضر، ذلك أن هذه الأخيرة لا تكتسب القيمة الإثباتية إلى غاية الطعن بالتزوير إلا بالنسبة للمعاينات المادية والشخصية لمحرريها دون غيرها من البيانات[152]. كما أن الطعن بالتزوير لا يقبل إلا إذا كان يهدف إلى إبعاد البيانات المتعلقة بركن من أركان الجريمة التي أثبتها المحضر أو بالشكليات التي يشترطها القانون لصلاحية المحضر[153].

151 Crim. 22 janvier 1927, Bull. Crim. n° 22 – Cité par Jean BERGERET, opcit, p. 9.

152 Jean BERGERET, opcit, p. 9.

153 Crim. 8 mars 1844, Bull. Crim. n° 24 – Cité par Jean BERGERET, opcit, p. 9.

الفصل الثاني: محاضر القانون العام.

علاوة على المحاضر الجمركية التي تشكل الطريق العادي والمباشر للإثبات في المواد الجمركية، نظرا لما تتسم به هذه الجرائم من صعوبة في الإثبات لارتكابها عادة في أماكن لا تترك فيها هذه الجرائم أثرا أو يوجد شهود للتدليل على ارتكابها، لا سيما وأن أخطر هذه الجرائم تتمثل في تهريب البضائع عبر الحدود، وقد تتمثل هذه الأخيرة في بضائع محظورة أو خطيرة على الأمن والصحة والإقتصاد ومعيشة المواطن، كالأسلحة والمخدرات والمواد السامة والمحروقات والحبوب والأغنام، وغيرها مما يشكل إدخاله إلى أرض الوطن أو إخراجه منها خطرا كبيرا مهددا لا ستقرار البلاد ومعيشة الإنسان. مما أدى بالمشرع إلى التدخل بوضع قرائن قانونية يفترض بموجبها قيام المسئولية في حق المتهم، من جهة، وإضفاء حجية خاصة على المحاضر الجمركية التي تعد لإثبات هذه الجرائم، من جهة أخرى.

غير أن المشرع لم يكتف بهذا، لتطويق هذه الجرائم بما يستجيب لأغراض إدارة الجمارك ومصالح الخزينة العامة، فقام بتوسيع نطاق الرقابة والمتابعة إلى ما وراء حدود النطاق الجمركي، ليشمل كافة الإقليم الجمركي أو الوطني، وأهل لمعاينة الجرائم الجمركية، إضافة إلى أعوان الجمارك، كل الضباط والأعوان التابعين للشرطة القضائية، وذلك علاوة على أعوان الضرائب وأعوان التحقيقات الإقتصادية والمنافسة ومراقبة الجودة وقمع الغش وأعوان المصلحة الوطنية لحراس الحدود. وأدرج في الأخير، ضمن قانون الجمارك وبموجب أحكام المادة 258 من هذا القانون، إمكانية معاينة وإثبات الجرائم الجمركية بكافة طرق الإثبات، علاوة على محضر الحجز ومحضر المعاينة الجمركيين، فاتحا بذلك المجال للإثبات الحر والرجوع للقواعد العامة في الإثبات المكرسة على وجه الخصوص في أحكام المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية، كلما اقتضى الأمر ذلك أو كانت الإجراءات المحددة في قانون الجمارك غير متبعة في معاينة الجرائم الجمركية، أو في حالة عدم وجود أحكام أو إجراءات خاصة في قانون الجمارك، مما يستدعي الرجوع إلى قواعد القانون العام، سواء تعلق الأمر بإجراءات التحقيق أو بإجراءات المحاكمة.

في هذا الصدد، وقبل أن نتطرق لهذه الإجراءات، لابد من عرض بعض الأمثلة عن الإجتهاد القضائي لمحكمة النقض الفرنسية على وجه الخصوص، باعتبار أن هذا الإجتهاد يعد الإشارة الأولى أو المبادرة الأولى التي تبين كل مرة الطريق نحو إصلاح وتطوير التشريع في مختلف فروع القانون في فرنسا، بما في ذلك قانون الجمارك الفرنسي، والذي هو الأساس المرجعي الذي اقتبس منه المشرع الجزائري الأحكام والمباديء المتضمنة في قانون الجمارك الجزائري.

إن الدراسة الدقيقة للإجتهاد القضائي تمكننا من الإستنتاج بأن محاضر الحجز ومحاضر المعاينة الجمركية، لا يكفيان لوحدهما وفي جميع الحالات لإثبات الجنح والمخالفات الجمركية، مما يجعل اللجوء إلى طرق الإثبات في القانون العام أمرا ضروريا ومفيدا، لا سيما في الحالات التي لم تتمكن فيها إدارة الجمارك من إعداد محاضر، أو عندما تكون هذه المحاضر، رغم وجودها، باطلة لعيوب شكلية فيها، أو لعدم كفاية البيانات المدونة فيها.

فبالنسبة للمخالفات الجمركية، تكون إدارة الجمارك حرة في تقديم الشهود أو الوثائق، أو حتى الوثائق والمستندات المسلمة من سلطات البلدان الأجنبية، وذلك قصد إثبات هذه المخالفات، كالتصريحات المزورة حول قيمة البضائع أو منشئها أو نوعيتها، حيث يمكن لإدارة الجمارك، وعلاوة على إمكانية إثبات هذا النوع من المخالفات عن طريق ما يسمى بالخبرة الشرعية أو القانونية المعمول به في قانون الجمارك الفرنسي وفقا لأحكام المواد 441 إلى 450 من هذا القانون، إثبات هذه الجرائم بكافة طرق الإثبات تطبيقا لأحكام المادة 342 ق ج الفرنسي[154].

أما بالنسبة للجنح الجمركية، فإنه يمكن في العادة ومن الناحية العملية، اللجوء، عند الإقتضاء، إلى التحقيق القضائي لإثبات هذه الجنح، قصد توضيح القضايا الغامضة أو المعقدة قبل إحالتها على المحاكمة، حيث تتكفل النيابة العامة بالقضية وتعرضها على أحد قضاة التحقيق، وتتدخل إدارة الجمارك في الخصومة فيما يتعلق بالعقوبات الجبائية. وتجرى التحقيقات التي يجب أن تتم في هذا الإطار وفقا للشكليات والقواعد المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية، لا سيما ما يتعلق بسماع الشهود، واستجواب المتهمين، وتقارير الخبراء[155].

وفيما يلي، نتطرق، ومن خلال المثالين الآتيين للإجتهاد القضائي في فرنسا، لمحاولة توضيح كيفية إثبات الجنح الجمركية، عندما يتم اللجوء لطرق الإثبات في القانون العام.

ففي قضية تتعلق باستيراد بضائع محظورة، عرض متهمون على التحقيق القضائي نظرا لغموض القضية، فتمت إحالتهم على المحكمة. تقدمت النيابة العامة بشهود إثبات الوقائع، وذلك رغم إعداد محاضر، وتقدمت إدارة الجمارك بطلباتها أمام المحكمة. وقد أصدرت هذه الأخيرة حكمها موضحة فيه "بأن الجنح والمخالفات الجمركية يمكن إثباتها بكافة طرق الإثبات، حتى ولو لم يتم أي حجز للبضائع. وطالما أن النيابة العامة التي تحملت عبء الإثبات وإدارة الجمارك، قد قدمتا ما

---

[154] المقابلة للمادة 258 ق ج .

[155] Claude J. BERR et Henri TREMEAU, opcit, p. 535.

يكفي من الأدلة، من شهود إثبات واعتراف المتهمين ببعض الوقائع، مما يكفي للقضاء بإدانة المتهمين"، مستندة في حكمها على قواعد الإثبات في القانون العام، بعد اقتناعها بصحة الوقائع المسندة إلى المتهمين والأدلة المقدمة ضدهم. وهو الحكم الذي صادقت عليه محكمة "بو" وأقرته محكمة النقض الفرنسية بعد رفضها لطعن إدارة الجمارك[156].

وفي قضية أخرى تتعلق باكتشاف بضائع الغش في منزل متهم، تمت معاينة الوقائع عن طريق محضر شرطة بتاريخ 12، 13 جويلية 1942، وذلك على أساس مخالفة التشريع الضريبي والإقتصادي.

أثناء المرافعات، تدخلت إدارة الجمارك كطرف مدني مطالبة بتمكينها من المبالغ الناجمة عن بيع بضائع الغش وبالغرامة المالية.

دافع المتهم بعدم صحة قبول طلبات إدارة الجمارك لعدم وجود أية جريمة جمركية في مواجهته أمام المحكمة، إذ لم تكن هناك أية إحالة أو استدعاء مباشر على هذا الأساس أمام المحكمة. ومع ذلك، قبلت المحكمة طلبات إدارة الجمارك.

في الإستئناف، أكد المتهم دفاعه مرة أخرى على أساس أن القضية المعروضة على المحكمة الإبتدائية لا تتعلق بجريمة جمركية، فوافقته محكمة الإستئناف على عرضه، مما أدى بإدارة الجمارك إلى تقديم طعن بالنقض.

أمام محكمة النقض، أكد المتهم في دفاعه بأن "محاكم الجنح ليست مختصة للنظر في الوقائع المسندة إلى متهم، إلا في حدود ما إذا تم عرض هذه الوقائع عليها، إما عن طريق الإحالة من قاضي التحقيق أو عن طريق الإستدعاء المباشر من النيابة العامة أو من طرف مدني. وطالما أن الدعوى المدنية لإدارة الجمارك مجرد دعوى فرعية للدعوى العمومية، فإن محكمة الجنح لا تستطيع تمديد هذه الدعوى الأخيرة خارج ما تضمنه أمر المتابعة، باعتبار أن المتهم لم تتم إحالته على محكمة الجنح إلا لجريمة تتعلق بالتشريع الضريبي والإقتصادي، وذلك بالإضافة إلى عدم وجود استدعاء مباشر أمام المحكمة، كما أن إدارة الجمارك لم تتدخل إلا في خلال الجلسة، مما يقتضي رفض طعن إدارة الجمارك".

ردت إدارة الجمارك كما يلي: "بأن المحكمة مختصة للنظر في جميع الوقائع المذكورة في الإستدعاء المباشر أو في أمر الإحالة، لكن مع بقائها حـــــرة وغير مرتبطـــــة بتكييف الوقائع المحالة إليها، مما يجعلها ملزمـــــة بالقيـــام بالبحث فيما إذا كانت الوقائع المعروضة عليها في قرار الإحالة تشكل جنحـــــــة

[156] Trib. Cour Bayonne, 16 déc. 1954; Pau, 26 avril 1955; Crim. 16 fév. 1956, Doc. Cont. 1158 – Cités par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 122, 123, 124.

التهريب الجمركية أم لا. فإذا كان الجواب نعم، فإن تدخل إدارة الجمارك يكون عندئـــذ مقبـــولا".

فكان قرار محكمة النقض كما يلي: "إن تدخل إدارة الجمارك مقبـــــول، على أساس أن وقائع الحيازة غير القانونية لكمية معتبرة من الساعات، المسندة إلى المتهم، تشكـــــل في آن واحـــــد، نظرا للحصول على هذه الساعات عن طريق التهريب، جنحة القانون العام وجريمة جمركيـــــة، والتي عرضت بشكل صحيح على محكمة الجنح عن طريق أمر الإحالة لقاضي التحقيق، ولا يهم بعد ذلك عدم وجود أي محضر جمركي أو عدم استدعاء المتهم من الطرف المدني، طالما أن الجرائم الجمركية يمكن إثباتها بكافة طرق الإثبات، بما في ذلك إمكانية التأسيس كطرف مدني أثناء المرافعات، ولو تعلق الأمر بجريمة لم تتم الإشارة إليها في أمر الإحالة لقاضي التحقيق، إذ يكفي فقط ذكر الوقائع المكونة لهذه الجريمة في أمر الإحالة[157].

وعليه، تكون دراستنا لهذا الفصل في مبحثين، يتعلق الأول بمحاضر الشرطة القضائية أو التحقيق الإبتدائي، والثاني بإجراءات التحقيق أمام القضاء.

157 Crim. 29 janvier 1948, Doc. Cont. 817- Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 124, 125, 126.

المبحث الأول: محاضر الشرطة القضائية.

إضافة إلى إجرائي الحجز والتحقيق الجمركيين، أجاز المشرع في قانون الجمارك، البحث والتحري ومعاينة وإثبات الجرائم الجمركية بكافة الطرق القانونية، أهمها التحقيق الإبتدائي والمعلومات والشهادات والمحاضر وغيرها من الوثائق المسلمة من السلطات الأجنبية.

وفي هذا الصدد، تنص المادة 258 من قانون الجمارك على أنه "فضلا عن المعاينات التي تتم بواسطة المحاضر، يمكن إثبات المخالفات الجمركية ومتابعتها بجميع الطرق القانونية، حتى وإن لم يتم أي حجز، وأن البضائع التي تم التصريح بها لم تكن محلا لأية ملاحظة خلال عمليات الفحص.

ويمكن أن تستعمل كذلك بصفة صحيحة، المعلومات والشهادات والمحاضر وغيرها من الوثائق الأخرى التي تسلمها أو تضعها سلطات البلدان الأجنبية كوسائل إثبات".

وهذه المادة مقتبسة من المادة 342 من قانون الجمارك الفرنسي التي تنص على أن "كل الجنح والمخالفات المنصوص عليها في قوانين الجمارك، يمكن متابعتها وإثباتها بكافة الطرق القانونية، حتى ولو لم يتم أي حجز في النطاق الجمركي أو خارج هذا النطاق، أو كانت البضائع محل التصريح لم تكن موضوعا لأية ملاحظة.

وفي هذا الصدد، يمكن أن تستعمل كوسيلة إثبات، المعلومات والشهادات والمحاضر وغيرها من الوثائق المسلمة أو الموضوعة من طرف سلطات البلدان الأجنبية".

وعليه، نتناول هذا المبحث في مطلبين، نتطرق في الأول للتحقيق الإبتدائي والمعلومات والمستندات الصادرة عن السلطات الأجنبية، وفي الثاني لحجية محاضر التحقيق الإبتدائي والمستندات الصادرة عن السلطات الأجنبية.

المطلب الأول: التحقيق الإبتدائي والمعلومات والمستندات الصادرة عن السلطـــات الأجنبيـــــــــة.

إذا كانت المادة 258 ق ج تجيز إثبات الجرائم الجمركية بكافة الطرق القانونية، فما ذلك إلا رجوع للقواعد العامة في الإثبات في المواد الجزائية بصفة عامة، والمكرسة على وجه الخصوص بموجب المادة 212 ق ا ج. وأهم هذه الطرق هو التحقيق التحقيق الإبتدائي باعتباره إجراء عاديا للبحث والتحري عن الجرائم وجمع الأدلة عنها والبحث عن مرتكبيها، وفقا لأحكام المواد 12، 63، 64، 65 من قانون الإجراءات الجزائية، وهو ما يدخل ضمن مهام الشرطة القضائية في إطار التحريات العادية التي يقوم بها ضباط وأعوان الشرطة القضائية بمجرد علمهم بوقوع الجريمة، إما من تلقاء أنفسهم أو بناء على تعليمات وكيل الجمهورية، سواء تعلق الأمر بجرائم القانون العام أو بالجرائم المنصوص عليها في القوانين الخاصة، بما في ذلك قانون الجمارك، باعتبارهم الأعوان ذوي الإختصاص العام، وذلك على خلاف الأعوان المكلفين ببعض مهام الشرطة القضائية الذين يتمتعون بمجرد اختصاص خاص لا يؤهلهم سوى للبحث ومعاينة الجرائم المتعلقة بنشاط وظائفهم المعتادة والماسة بالقطاع الوظيفي الذي ينتمون إليه، كأعوان الجمارك وأعوان الغابات وأعوان الضرائب وأعوان التحقيقات الإقتصادية والمنافسة وقمع الغش وأعوان البيئة وغيرهم من الأعوان ذوي الإختصاص الخاص[158].

وإذا كان قانون الجمارك قد أهل للبحث ومعاينة الجرائم الجمركية، وبموجب المادة 241 ق ج، إلى جانب أعوان الجمارك، كل من ضباط الشرطة القضائية وأعوان الشرطة القضائية الوارد ذكرهم في قانون الإجراءات الجزائية وأعوان الضرائب وأعوان التحقيقات الإقتصادية والمنافسة والأسعار والجودة وقمع الغش وأعوان المصلحة الوطنية لحراس الشواطيء، وخول لهم نفس الصلاحيات للبحث ومعاينة الجرائم الجمركية عن طريق إجراء الحجز، فإنه من الصعب تحقيق ذلك في العديد من الأحيان، لا سيما وأن الإجراءات والشكليات الواجب اتباعها لممارسة هذا الإجراء بشكل صحيح قليلا ما تكون معروفة من قبل الأعوان من غير أعوان الجمارك، وبالتالي كثيرا ما يترتب البطلان على المحاضر في حالة إغفال أي إجراء من الإجراءات المنصوص عليها في قانون الجمارك، وبالتالي فقدان القيمة الإثباتية الخاصة بالمحاضر التي تم إعدادها دون مراعاة الشكليات الخاصة المنصوص عليها في قانون الجمارك. ومن هنا، يأخذ التحقيق الإبتدائي كل أهميته

[158] سعادنه العيد ، م س ، ص 18 وما يليها ، 125 ، 151 وما يليها.

باعتباره الطريق العادي والملائم بالنسبة للشرطة القضائية، والذي يخضع في إجرائه للأحكام الواردة في قانون الإجراءات الجزائية، وإن كان هذا لا يعني إطلاقا بأن ممارسة ضباط وأعوان الشرطة القضائية لمهام البحث ومعاينة الجرائم الجمركية وفقا لأحكام قانون الجمارك، أقل أهمية من مهام أعوان الجمارك، ذلك أن المادة 241 وما يليها من قانون الجمارك لا تميز بين هؤلاء وهؤلاء إلا من حيث مدى مراعاة الأحكام والإجراءات المتضمنة في قانون الجمارك، لا سيما فيما يتعلق بإجراءات الحجز الجمركي للبضائع محل الغش. أما في حالة عدم مراعاة هذه الأحكام والإجراءات، فتصبح المحاضر المحررة، وبغض النظر عن محرريها، مجرد محاضر عادية لا حجية لها في الإثبات وتخضع في تقديرها لمبدأ حرية القاضي الجزائي في الإقتناع، وفقا لأحكام المادتين 212، 215 ق ا ج.

وفي ممارسة ضباط الشرطة القضائية لمهامهم في إطار التحريات العادية، يخضع هؤلاء الضباط والأعوان للأحكام المتضمنة في قانون الإجراءات الجزائية المنصوص عليها في المادة 63 وما يليها ق ا ج. ويتمتعون في هذا الإطار بصلاحيات تفتيش المساكن ومعاينتها والإطلاع على الوثائق وحجزها وحجز الأشياء كسند إثبات، وفقا لأحكام المواد 44 إلى 47 ق ا ج، وهي أحكام مطابقة لأحكام قانون الجمارك المنصوص عليها في المادة 241 وما يليها من هذا القانون. كما يحق لهم فوق ذلك، وطبقا لأحكام المادة 65 ق ا ج، حجز الأشخاص للنظر لمقتضيات التحقيق لمدة 48 ساعة قابلة للتمديد مرة واحدة بناء على إذن كتابي من وكيل الجمهورية.

كما تعتبر أيضا طريقا آخر للبحث عن الغش الجمركي، التحقيقات الجبائية لأعوان الضرائب والتحقيقات الإقتصادية لأعوان المنافسة والأسعار والجودة ومراقبة الغش. كما يمكن لأعوان الجمارك ذاتهم القيام بتحقيقات ابتدائية للبحث عن الجرائم الجمركية، في الحالات التي لا تتوفر لديهم معلومات دقيقة حول البضائع محل الغش أو مرتكبي الغش. وقد يأخذ التحقيق الجمركي شكل التحقيق الإبتدائي عندما لا تتوفر في محضر المعاينة كل مواصفات التحقيق الجمركي وفقا للمادة 252 ق ج، لكن بشرط ألا يتعلق العيب بإجراء جوهري، وهنا يتعين التمييز بين العيوب الجوهرية والعيوب الثانوية التي لا تؤدي إلى بطلان المحضر بكامله، ونتيجة لذلك الإجراءات في مجملها[159].

أما بالنسبة للمعلومات والمستندات الصادرة عن السلطات الأجنبية، فتعتبر

[159] قرار رقم 106404 بتاريخ 1994/3/6 ، غ ج م ق 3 – مصنف الإجتها القضائي سالف الذكر ، ص 55 .

هي الأخرى طريقا لإثبات الجرائم الجمركية. ويعود السبب في ذلك إلى حاجة الدول المختلفة إلى التعاون والتكاتف فيما بينها قصد مكافحة الجريمة المنظمة والجرائم العابرة للحدود، كجرائم التهريب، والتي لا تستطيع دولة واحدة بمفردها التصدي لها، لا سيما وأن هذه الجرائم الخطيرة أصبحت تهدد كل بلدان العالم بدون استثناء، نظرا للوسائل المتطورة المستعملة لارتكابها والمتوفرة في كل مكان، والتي تساعد على ارتكاب هذه الجرائم بأقصى سرعة وفي مأمن من المتابعة لو لم يتم اللجوء إلى التعاون الدولي قصد الحد من مخاطر هذه الجرائم، وفي مقدمة هذه الوسائل الحديثة المتطورة، وسائل النقل ووسائل الإتصال عن بعد بمختلف أنواعها، وعلى رأسها الأنترنيت. مما يجعل اليوم من التعاون الدولي، عن طريق تبادل المعلومات على مختلف أشكالها وأنواعها، الوسيلة الضرورية، وإن كانت غير كافية لوحدها، في مكافحة الجريمة بمختلف أنواعها، وبالخصوص الجريمة المنظمة والعابرة للقارات، والتي يزداد انتشارها باستمرار، ولا سيما أمام انتشار البؤس والظلم والمجاعة والفقر عبر العالم الذي يزداد عدد سكانه باستمرار، وبالتالي ازدياد حاجاته وبؤسه باستمرار، نظرا لانعدام التوازن بين التزايد السكاني والنمو الإقتصادي من جهة، وسوء توزيع الثروات بين البشر من جهة أخرى. مما يعني بالتالي بأن مكافحة الجريمة المنظمة والعابرة للقارات، وفي مقدمتها جرائم تهريب المخدرات والأسلحة والإرهاب وغيرها، لا يمكن أن يتم بمجرد التعاون الدولي من خلال إبرام اتفاقيات التعاون لمكافحة هذه الجرائم وتبادل المعلومات المختلفة في هذا المجال فحسب، بل لابد بالإضافة إلى ذلك، وعلى وجه الخصوص، من التعاون على مستوى الوقاية قبل كل شيء، وذلك بالعمل سويا وبالتعاون على إزالة أو التقليص من الأسباب والعوامل المؤدية إلى ارتكاب هذه الجرائم، إذ لا يمكن مكافحة الجريمة أو التقليص منها مع ترك الأسباب والعوامل المنشئة أو المغذية لها قائمة. فالوقاية خير من العلاج، وإن كان كلاهما ضروريان معا في إيجاد الحلول الفعالة والناجعة لمختلف المشاكل في الحياة.

ويتم استعمال المعلومات والشهادات والمستندات والمحاضر وغيرها من الوثائق المسلمة من سلطات البلدان الأجنبية وتقديمها كوسيلة إثبات من كل ذي مصلحة أمام الجهات القضائية الوطنية، وبالتالي، يمكن عرضها بصفة مباشرة أمام القاضي للإستناد إليها في إصدار حكمه. وفي هذا الصدد، قضي بقبول تأسيس إدارة الجمارك لتقديم جدول كشف مفتوح عن الحيوانات، متحصل عليه في فرنسا من سلطات الجمارك الإسبانية[160].

[160] Pau, 16 février 1965, Doc. Cont. n°1247- Cité par Claude J. BERR et Henri TREMEAU, opcit, p. 535.

المطلب الثاني: حجية محاضر التحقيق الإبتدائــــــــــــي والمستندات الصادرة عن السلطات الأجنبية.

عند إجراء معاينة الجريمة الجمركية عن طريق التحقيق الإبتدائي، فإنه لا يتم على العموم تحرير محضر حجز أو محضر معاينة طبقا للأحكام والشروط المحددة في قانون الجمارك، كما قد يلحق المحضر أيضا سبب من أسباب البطلان المنصوص عليها في المادة 255 من قانون الجمارك. وهو ما يحدث كذلك في حالة إثبات الجريمة الجمركية عن طريق المعلومات والمحاضر والمستندات الصادرة عن سلطات البلدان الأجنبية. ففي كل هذه الحالات، يسترجع القاضي سلطته التقديرية كاملة وفقا لأحكام القانون العام المنصوص عليها في المادتين 212، 215 من قانون الإجراءات الجزائية. وهنا، يكون عبء الإثبات على عاتق النيابة العامة وإدارة الجمارك، ويصدر القاضي حكمه تبعا لاقتناعه الخاص، دون أن يتقيد بما ورد في محاضر التحقيق الإبتدائي أو المحاضر والمستندات الصادرة عن السلطات الأجنبية، رجوعا بذلك إلى الأصل العام في الإثبات الجزائي، المتمثل في حرية الإثبات ومبدأ الإقتناع الشخصي للقاضي.

وفي هذا الصدد، قضي بأن عدم مراعاة الإجراءات المنصوص عليها في المواد 241، 242، 244، 250، 252 ق ج لا يعدم المخالفة الجمركية، وإنما يفقد المحضر قوته الثبوتية، فيصبح بذلك محضر الشرطة طريقا عاديا من طرق إثبات الجرائم الجمركية وفقا لأحكام المادة 258 ق ج التي تجيز الإثبات بكافة الطرق القانونية، ولو لم يتم أي حجز للبضائع. ومن ثم، لا يكون المحضر سوى مجرد استدلال غير ملزم للقاضي الذي يتعين عليه أن يفصل في الدعوى انطلاقا من المحضر الذي أصبح مجرد استدلال ويبث فيها تبعا للمناقشة التي تدور في الجلسة[161]. كما يخضع الإثبات أيضا لقواعد القانون العام ولنص المادة 212 ق ا ج في حالة ما إذا لم يضبط المتهم وهو يحوز بضائع محل الغش، وكذا في حالة بطلان المحضر الجمركي، حيث يأخذ القضاة بجميع عناصر الإثبات الأخرى. وفي هذا الصدد، قضي بأن "أثر بطلان محضر الجمارك لا ينصرف إلى المتابعة برمتها كما ذهب القضاة، بل ينحصر في إجراء الحجز فحسب. وطالما أن المخالفة الجمركية قد تم إثباتها بموجب محضر سماع المدعي في الطعن المحرر من قبل رجال الدرك الوطني، وأن المادة 258 من قانون الجمارك تسمح بإثبات المخالفات الجمركية

[161] ج م ق 3 ، ملف 127452 وملف 127457 قرار 1995/12/3 ، ملف 138047 قرار 1997/1/27 ، غير منشورة – أشار إليها أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 192.

بجميع الطرق القانونية، فإنه كان يتعين على قضاة المجلس أن يفصلوا في الدعوى بناء على محضر الدرك الوطني الذي يعد طريقا من الطرق القانونية المشار إليها في المادة 258 ق ج. وفي مثل هذه الحالة، لا يكون لمحضر الدرك الوطني أية قوة ثبوتية، فيصبح بذلك مجرد استدلالات لا غير. وبقضائهم بخلاف ذلك، يكون القضاة قد خالفوا القانون، لا سيما أحكام المادة 258 ق ج"[162].

أما إذا التزم أعوا الضبطية القضائية بالقواعد والإجرءات المنصوص عليها في قانون الجمارك وقاموا بتحرير محاضرهم المتعلقة بحجز البضائع محل الغش وفقا للإجراءات المنصوص عليها في قانون الجمارك، ففي هذه الحالة لا يكون هناك أي فرق بين محاضرهم ومحاضر أعوان الجمارك، ذلك أن العبرة في اكتساب المحضر للقيمة الإثباتية الخاصة هي بمدى التقيد في إعداد هذا المحضر بالإجراءات والشكليات المنصوص عليها في قانون الجمارك. أما خارج إطار الإثبات بواسطة المحاضر الجمركية الصحيحة في الشكل، فيكون الإثبات خاضعا لقواعد القانون العام، وبالخصوص لأحكام المواد 212، 215، 213 ق ا ج، حيث يخضع تقدير الأدلة وعلى مختلف أنواعها، شهادات كانت أم اعترافات أم محاضر، لمبدأ حرية تقدير القضاة.

162 غ ج م ق 3 ، ملف 138047 قرار 1997/1/27 ، غير منشور – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 193 .

المبحث الثاني: إجراءات التحقيق أمام القضاء.

بمجرد إرسال المحاضر الجمركية أو محاضر التحقيق الإبتدائي وتقديم المتهمين عند الإقتضاء إلى وكيل الجمهورية، يقوم هذا الأخير باتخاذ القرار الذي يراه ملائما بشأنها، في إطار الصلاحيات الممنوحة له في المادة 36 ق إ ج، إما بالحفظ إذا رأى أن القضية لا تشكل أية جريمة أو أن العناصر المكونة لها غير متوفرة، أو بالأمر بمواصلة التحقيق الإبتدائي، أو بإخطار قاضي التحقيق طبقا للمادة 67 ق إ ج، وذلك قصد تكملة التحقيق الذي أجري من قبل أعوان الجمارك أو أعوان الضبطية القضائية المؤهلين، ولا سيما في القضايا الهامة والمعقدة، أو بالإحالة مباشرة على المحكمة، سواء عن طريق التلبس أو عن طريق الإستدعاء المباشر، إذا رأى أن القضية واضحة وجاهزة للفصل فيها[163].

وعليه، تكون دراستنا لهذا المبحث في مطلبين، نتطرق في الأول للتحقيق القضائي بواسطة قاضي التحقيق، وفي الثاني للتحقيق النهائي الذي يتم أثناء المحاكمة.

---

[163] أحسن بوسقيعة ، المتابعة في المادة الجمركية ، ملتقى الجمارك والعدالة الأول ، مجلة الجمارك ، عدد خاص مارس 1992 ، ص 13 إلى 19 .

المطلب الأول: التحقيق القضائي.

يقوم قاضي التحقيق في إطار البحث على إظهار الحقيقة طبقا لأحكام المادة 68 ق إ ج، بكل ما يراه ضروريا من استجوابات ومواجهات، وعند الإقتضاء الإنتقال لمعاينة الأماكن. وتجرى هذه التحقيقات طبقا لقواعد القانون العام وبنفس الوسائل المستعملة في التحقيق الإبتدائي والإثبات.

وبمجرد فتح التحقيق القضائي، يتعين على أعوان الجمارك المكلفين بالمتابعة تمكين قاضي التحقيق من المعلومات وتوضيح العناصر والوقائع التي يراها ضرورية لإظهار الحقيقة، وفي حالة إصداره أمرا في غير صالح إدارة الجمارك، يتعين على عون الجمارك المكلف بالمتابعة تقديم الطعن في الآجال القانونية وفقا لأحكام المواد 280 ، 280 مكرر ق ج ، 172 ، 173 ق إ ج ، وذلك بموجب عريضة تودع لدى كتابة الضبط للمحكمة في ظرف 3 أيام من تبليغ الأمر[164].

ويختلف التحقيق من حيث صعوبته، وذلك حسب درجة تعقد القضية وبحسب ما إذا تم حجز بضائع أم لم يتم.

فعندما يتعلق الأمر بقضية لم يتم فيها أي حجز للبضائع، سواء تم العثور فيها على المتهم أم لم يتم، فإن التحقيق يجرى فيها كأية قضية من قضايا القانون العام، كالسرقة والنصب وغيرهما، وما يترتب على ذلك من صعوبة الإثبات.

وعادة ما يتم إجراء الحجز على بضائع وإعداد محضر حجز عن ذلك على متهمين، فاعلين أصليين، تم توقيفهم في حالة تلبس بالتهريب، حيث يمكن محضر الحجز المحرر من إعمال القرائن القانونية ضدهم، وتكون إدارة الجمارك في هذه الحالة في وضعية جيدة.

غير أن الأمر لا يكون دائما على هذا النحو، لا سيما بالنسبة للشركاء والمستفيدين من الغش الذين لا يظهرون في بداية الأمر، مما يتعين معه على إدارة الجمارك أن تجري تحقيقا كاملا وعريضا من أجل اكتشافهم.

ففي مثل هذه القضايا، تسلم إدارة الجمارك محضر الحجز للنيابة العامة مع تقديم المتهمين المقبوض عليهم وتحيل هذه الأخيرة القضية للتحقيق القضائي، حيث يكلف قاضي التحقيق بمهمة جد دقيقة قصد إجراء التحقيقات الضرورية الهادفة إلى الكشف عن المساهمين في الجريمة، وبالخصوص الأشخاص المستفيدين الحقيقيين والذين لهم مصلحة مباشرة في الغش.

وقد يحدث في حالات أخرى أن يتم الكشف، في إطار التحقيقات القضائية

---

164 Guide de l'agent poursuivant, Direction générale des douanes, Direction du contentieux, p. 21.

التي تجرى من طرف قضاة التحقيق في قضايا تتعلق بجرائم القانون العام، على قضايا التهريب من طرف هؤلاء القضاة، حتى ولو لم يسبق ذلك أي تحقيق من طرف الجمارك أو حجز للبضائع، كما في قضية تحقيق قضائي تم في جريمة سرقة وإخفاء مسروقات، والذي مكن من اكتشاف عصابة مهربين تقوم منذ ما يزيد عن عشر سنوات بالتصدير عن طريق الغش لبضائع مسروقة من فرنسا نحو بلجيكا بواسطة قنوات تحت الأرض، وذلك بفضل الإعترافات التي أدلى بها بعض المتهمين أمام قاضي التحقيق، بعد تحقيق صعب دام أكثر من سنة[165]. مما يتضح منه بأنه في الحالات التي لا يتم فيها إجراء البحث والتحري والمعاينة عن طريق إجراء الحجز أو التحقيق الجمركي، فإن وسائل القانون العام هي التي تستعمل، ون خلال الإستجوابات والمواجهات والتفتيشات وحجز الأشياء إلى غير ذلك.

وفي هذا الصدد، فإنه من الغريب أن نلاحظ بأنه إذا كان محضر المعاينة الجمركي المحرر من قبل أعوان الجمارك يتمتع بحجية إلى غاية إثبات العكس بالنسبة لصحة ومصداقية الإعترافات والتصريحات المدونة فيه، فإن محضر الإستجواب المدون لاعترافات مهرب أمام قاضي التحقيق يتمتع بحجية أقل، باعتبار أن المتهم بإمكانه أن ينكر ويتراجع في جلسة المحاكمة عن الإعترافات التي أدلى بها أمام قاضي التحقيق، دون أن يكون ملزما بإثبات العكس، أي بإثبات أن هذه الإعترافات التي صدرت عنه ودونت بمحضر الإستجواب غير صادقة.

فعندما تعرض قضية تهريب على التحقيق القضائي، فإن اختلاط طرق الإثبات للقانون الجمركي وطرق الإثبات للقانون العام قد يؤدي إلى وضعيات غريبة، كأن يضبط مهربان في قضية واحدة، أحدهما إعترف أمام أعوان الجمارك ودون اعترافه بمحضر جمركي منتظم، والآخر أنكر الوقائع أمام الجمارك لكنه اعترف بعد ذلك أمام قاضي التحقيق عند استجوابه. أثناء جلسة المحاكمة لمحكمة الجنح، ينكر كلاهما الإعتراف الذي صدر عنه. الأول، أي المتهم الذي اعترف أمام الجمارك، يصدر الحكم بإدانته طالما أنه لم يتمكن من إثبات العكس، أي إثبات عدم صحة اعترافه عن طريق الكتابة أو شهادة الشهود، والثاني، أي المتهم الذي اعترف أمام قاضي التحقيق، يفرج عنه إذا رأت المحكمة بأن الأدلة المقامة ضده غير كافية لإدانته، مما يتضح منه أن هناك "فرق كبير بين المحضر والتحقيق القضائي. فالمحضر يقيد القاضي وتترتب عنه الإدانة لا محالة، أما التحقيق القضائي فيحاول إثبات الوقائع وقد يتمكن أو لا يتمكن، مما يبين سمو المتابعة عن طريق المحضر"[166].

---

[165] Affaire n°30/1952 du "Pipe-line de la Gorgue", Paul BEQUET, opcit, p. 177 à 181, 222.

[166] Raymond ROSIER, Manuel pratique de législation douanière, 1954, p. 121 et s. – Cité par Paul BEQUET,

المطلب الثاني: التحقيق النهائي.

لم يتضمن قانون الجمارك أية إشارة إلىالإجراءات المتعلقة بالتحقيق النهائي الذي يتم أمام المحكمة، والمتمثلة في إجراءات إحالة الدعوى إلى المحكمة والإجراءات المتبعة أمامها، مكتفيا بالنص في المادة 272 ق ج على اختصاص المحكمة التي تبث في المسائل الجزائية بالنظر في الجرائم الجمركية. مما يقتضي الرجوع إلى القواعد العامة التي تحكم الإجراءات أمام الجهات القضائية الجزائية، سواء فيما يتعلق بطرق إخطار هذه المحاكم، دون تمييز بين الدعوى العمومية والدعوى الجبائية، أو بالإجراءات المتبعة أمامها.

ففيما يتعلق بطرق إخطار جهات الحكم وطبقا للقانون العام، فإن الدعوى ترفع إلى جهات الحكم التي تبث في المسائل الجزائية، إما بالتكليف المباشر بالحضور، وإما وفقا لإجراء التلبس، وإما بطريق الإحالة إليها من جهات التحقيق. وطالما أنه لا يوجد في قانون الجمارك ما ينص على خلاف ذلك، فإن هذه الطرق هي التي تطبق في إخطار جهات الحكم بالدعويين العمومية والجبائية في المجال الجمركي، مع الإشارة في هذا الصدد إلى أن الدعوى العمومية، ولكونها تهدف إلى تطبيق العقوبات السالبة للحرية، لا تنطبق على المخالفات، باعتبار أن هذه الأخيرة لا تتضمن سوى عقوبات جبائية أو مالية تتمثل في الغرامات المالية والمصادرة[167].

أولا: التكليف المباشر بالحضور.

وهو الطريق الأكثر استعمالا في الجرائم الجمركية. وفي غياب أي نص صريح في قانون الجمارك في هذا الشأن، يتعين الرجوع إلى القواعد العامة المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية.

وبالرجوع إلى أحكام هذا القانون الأخير، نجد أن مواد هذا القانون لم تميز من حيث المضمون بين المخالفات والجنح، إذ أشارت المادة 396 ق ا ج إلى أن إجراءات المحاكمة أمام المحكمة التي تفصل في مواد الجنح تطبق في مواد المخالفات، فيما تحيل المادة 335 ق ا ج، بخصوص كيفية تسليم التكليف بالحضور إلى المحكمة، إلى المواد 439 وما يليها من قانون الإجراءات الجزائية، وبالخصوص المادة 440 منه، والتي تنص على أن التكليف بالحضور يسلم بناء على طلب النيابة العامة ومن كل إدارة مرخص لها قانونا. ويذكر في التكليف بالحضور الواقعة التي

opcit, p. 223 .

[167] أحسن بوسقيعة ، المتابعة في المادة الجمركية ، م س ، ص 13 .

قامت عليها الدعوى والنص القانوني الذي يعاقب عليها والمحكمة التي يرفع إليها النزاع ومكان وتاريخ الجلسة وتعيين صفة المتهم والمسئول مدنيا أو صفة الشاهد...

ومن هنا، يثور التساؤل حول ما إذا كانت إدارة الجمارك مرخص لها، بصفتها إدارة، بتكليف مرتكب الجريمة الجمركية بالحضور مباشرة أمام المحكمة بدون معرفة النيابة العامة.

هنا، يتعين التمييز بين ما إذا كانت الدعوى تتعلق بجنحة جمركية أم بمخالفة جمركية.

فإذا كانت الدعوى تتعلق بجنحة جمركية، وهي الجريمة التي تتولد عنها دعويان، دعوى عمومية تحركها وتباشرها النيابة العامة، ودعوى جبائية تحركها وتباشرها إدارة الجمارك، فــإن التكليف بالحضور المسلم بناء على طلب النيابة العامة يغني عن تسليم أي تكليف آخر بالحضور، إلا إذا قررت النيابة العامة حفظ الدعوى في شقها الجزائي، ففي هذه الحالة، تكون إدارة الجمارك مضطرة إلى تكليف مرتكب الجنحة بالحضور إلى المحكمة التي تبث في المسائل الجزائية للفصل في الدعوى الجبائية.

أما إذا كانت الدعوى متعلقة بمخالفة جمركية، وباعتبار أن هذه الأخيرة لا تتولد عنها سوى دعوى جبائية، فمن الواضح أن بإمكان إدارة الجمارك وحدها أن تقوم بتكليف مرتكب المخالفة بالحضور إلى المحكمة التي تبث في مواد المخالفات.

<u>ثانيا: إجراء التلبس بالجنحة.</u>

على خلاف التكليف بالحضور إلى المحكمة، أشار قانون الجمارك في مادتيه 241/ف1 و 251/ف2 إلى التلبس بالجنحة الجمركية، لكن دون أن يتضمن أحكاما بخصوص إحالة الدعوى إلى المحكمة وفقا لإجراءات التلبس بالجنحة، مما يقتضي الرجوع إلى قواعد القانون العام[168].

فإذا كانت المادة 241/ف1 ق ج تنص على جواز توقيف المتهمين في حالة التلبس بالجنحة المعاينة بموجب محضر حجز، وكانت المادة 251/ف2 من نفس القانون تلزم، في حالة التلبس، أن يكون توقيف المتهمين متبوعا بالتحرير الفوري لمحضر الحجز وإحضارهم أمام وكيل الجمهورية، فإنه بالرجوع إلى قواعد القانون العام التي تحكم إجراءات التلبس بالجنحة، لا سيما أحكام المواد 59، 338، 339 ق ا ج، نجدها تجيز لوكيل الجمهورية، في حالة الجنحة المعاقب عليها بعقوبة الحبس، مالم يكن قاضي التحقيق قد أخطر بالوقائع، أن يصدر أمرا بحبس المتهم،

---

168 أحسن بوسقيعة ، المنزعات الجمركية ، م س ، ص 245 .

بعد استجوابه عن هويته وعن الأفعال المنسوبة إليه، وأن يحيله فورا إلى المحكمة طبقا لإجراءات الجنح المتلبس بها، على أن تحدد جلسة للنظر في القضية في أجل أقصاه ثمانية أيام ابتداء من يوم صدور أمر الحبس.

وفي هذا الصدد، بينت المادة 59 ق ا ج في فقرتها الأخيرة، أن هذه الإجراءات لا تطبق على القاصرين، وعلى جنح الصحافة، والجنح ذات الصبغة السياسية. فيما نصت المادة 338/ف3 ق ا ج على أن للمتهم الحق في طلب مهلة لتحضير دفاعه، وعلى رئيس المحكمة أن ينبهه إلى ذلك وينوه عنه في الحكم وعن إجابة المتهم بشأنه. وإذا استعمل المتهم هذا الحق، منحته المحكمة ثلاثة أيام على الأقل. في حين أوضحت المادة 339 ق ا ج أنه إذا لم تكن الدعوى مهيأة للحكم، يجوز للمحكمة تأجيلها إلى أقرب الجلسات، مع الإفراج عن المتهم احتياطيا، عند الإقتضاء، بكفالة أو بدونها.

وهذه الإجراءات كلها تطبق على الجنح التلبس بها في المجال الجمركي.

<u>ثالثا: الإحالة من جهات التحقيق</u>.

بالرجوع إلى المادة 66/ف2 ق ا ج، نجد أن هذه الأخيرة تجيز لوكيل الجمهورية، في مواد الجنح والمخالفات، طلب إجراء تحقيق قضائي، وذلك بإخطار قاضي التحقيق بوقائع الدعوى عن طريق طلب افتتاحي لإجراء التحقيق، وإن كان هذا الإجراء لا يلجأ إليه في العادة إلا عند الضرورة، كما لو كانت القضية معقدة أو كان فيها متهمون بالغون وآخرون قصر.

بعد إخطاره، يقوم قاضي التحقيق باتخاذ جميع إجراءات التحقيق التي يراها مفيدة للكشف عن الحقيقة. وبانتهاء التحقيق، يصدر أمرا بإحالة الدعوى إلى المحكمة المختصة إذا رأى أن الوقائع تشكل مخالفة أم جنحة (م. 164/ف1 ق ا ج). وإذا رفعت أوراق الدعوى إلى غرفة الإتهام ورأت هذه الأخيرة أن الوقائع تكون مخالفة أو جنحة، أصدرت هي الأخرى قرارا بإحالة الدعوى إلى المحكمة المختصة (م.196/ف1 ق ا ج).

وهذه الإجراءات تنطبق أيضا في المجال الجمركي، مع بعض الإختلاف فيما يتعلق باستئناف أوامر قاضي التحقيق والطعن بالنقض في قرارات غرفة الإتهام، حيث يجيز القضاء لإدارة الجمارك استئناف أوامر قاضي التحقيق التي يجوز للنيابة العامة استئنافها، كما يجيز لها أيضا الطعن بالنقض في قرارات غرفة

الإتهام القاضية بألا وجه للمتابعة، رغم عدم جواز ذلك بالنسبة للطرف المدني[169].

وفي جميع الحالات، ومهما يكن طريق الإحالة على المحكمة، فإن المادة 277 ق ج تمنع المتهم بجنحة جمركية المقيم بالخارج أو ذي الجنسية الأجنبية، من الخروج من التراب الوطني بدون تقديم كفالة تضمن دفع الجزاءات المالية المستحقة.

أما فيما يتعلق بالإجراءات المتبعة أمام جهات الحكم وباستثناء بعض الإجراءات الخاصة المتضمنة في قانون الجمارك، تخضع القضايا الجمركية أمام المحاكم لنفس الإجراءات المقررة في القانون العام، سواء فيما يتعلق بقواعد الإختصاص أم بإجراءات المحاكمة أم بطرق الطعن.

أولا: قواعد الإختصاص.

تضمن قانون الجمارك أحكاما خاصة بالإختصاص النوعي والمحلي في المجال الجمركي.

أ- **الإختصاص النوعي.**

طبقا لنص المادة 272 ق ج، فإن الإختصاص النوعي للفصل في الجرائم الجمركية، ولو كانت مرتبطة بجنحة من اختصاص القانون العام، وكل المسائل الجمركية المثارة عن طريق استثنائي، يعود للهيئات القضائية التي تبث في القضايا الجزائية.

وتتمثل هذه الهيئات القضائية في قسم الجنح وقسم المخالفات ومحكمة الأحداث ومحكمة الجنايات بالنسبة للجرائم ذات طبيعة جنائية. وطالما أن الجرائم الجمركية تشمل الجنح والمخالفات فحسب دون الجنايات، فإن الإختصاص النوعي للفصل فيها يعود لكل من قسم الجنح بالمحكمة بالنسبة للجنح الجمركية المحالة إليها، وقسم المخالفات بالنسبة للمخالفات الجمركية، وإن كان بإمكان محكمة الجنح الفصل في المخالفات الجمركية عملا بقاعدة من يستطيع الأكثر يستطيع الأقل، و العكس غير صحيح. وذلك بالإضافة إلى محكمة الأحداث بالنسبة للمتهمين الأحداث، حيث يحال المتهم الحدث إلى قسم المخالفات بالمحكمة إذا كان الفعل مخالفة، وإلى قسم الأحداث بالمحكمة إذا كان الفعل جنحة.

وفي هذا الصدد، فقد أكدت المحكمة العليا في العديد من قراراتها[170] قاعدة

---

[169] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 247 .

[170] "إذا كان الطرف المدني الذي يتخلى عن دعواه أمام المحكمة الجزائية يمكنه تقديمها أمام القاضي المدني ، فإن الأمر ليس كذلك بالنسبة لإدارة الجمارك التي لا تستطيع ممارسة دعواها في إطار المخالفات الجمركية إلا أمام المحكمة الجزائية طبقا للمادة 272 ق ج " – قرار 53115 بتاريخ 1988/5/15 ، غ ج 2 - مصنف الإجتها القضائي ، م س ، ص 78 .

اختصاص القاضي الجزائي وحده للبث في الجرائم الجمركية، بل واعتبرت في إحدى قرارتها بأن "رفض ادعاء إدارة الجمارك يعد بمثابة امتناع عن الفصل، بل وإنكارا للعدالة...، مع العلم بأن إدارة الجمارك لا تملك إلا الجهات القضائية الجزائية للمطالبة بحقوقها"[171].

ومع ذلك، فإن قاعدة اختصاص المحاكم الجزائية دون غيرها للنظر في القضايا الجمركية، أورد عليه المشرع في قانون الجمارك استثناء، وذلك بموجب أحكام المادة 288 ق ج التي تنص على أنه "يجوز لإدارة الجمارك أن تطلب من الجهة القضائية التي تبث في القضايا المدنية، وبمجرد عريضة، المصادرة العينية للأشياء المحجوزة على مجهولين أو على أفراد لم يكونوا محل متابعة نظرا لقلة قيمة البضائع محل الغش".

ب- **<u>الإختصاص المحلي</u>.**

يميز قانون الجمارك في هذا الصدد، وبموجب أحكام المادة 274 ق ج، بين ما إذا كانت الجريمة الجمركية قد تمت معاينتها بموجب محضر حجز أو بموجب محضر معاينة وبين ما إذا لم تكن كذلك، حيث يكون الإختصاص المحلي في حالة معاينة الجريمة الجمركية بموجب محضر حجز أو بموجب محضر معاينة، للمحكمة الجزائية التي يقع في دائرة اختصاصها مكتب الجمارك الأقرب إلى مكان معاينة الجريمة. أما إذا تعلق الأمر بمعارضات الإكراه، فيكون الإختصاص المحلي للمحكمة المدنية التي يقع في دائرة اختصاصها مكتب الجمارك الذي أصدر الإكراه. وفي الدعاوى الأخرى، تطبق قواعد اختصاص القانون العام[172].

وقد اعتبرت المحكمة العليا في إحدى قراراتها بأن ما نصت عليه المادة 1/274 ق ج، بخصوص انعقاد الإختصاص المحلي للمحكمة الجزائية التي يقع في دائرة اختصاصها مكتب الجمارك الأقرب من مكان معاينة الجريمة الجمركية بواسطة محضر حجز، يعــد امتيازا لإدارة الجمارك يحق لها التنازل عنه والإنضواء تحت النظام العام للإختصاص المحلي.

ومما جاء في قرار المحكمة العليا أنه "إذا كانت المادة 1/274 ق ج تنص فعلا على أن تختص بالنظر في المخالفات الجمركية التي يتم إثباتها بمحضر حجز، المحكمة الواقعة في دائرة اختصاص مكتب الجمارك الأقرب إلى مكان معاينة المخالفة، وكانت المخالفة الجمركية في قضية الحال قد تم إثباتها بواسطة محضر

---

[171] غ ج م ق 3 ، قرار رقم 100521 بتاؤيخ 1993/12/12 ، مصنف الإجتهاد القضائي ، م س ، ص 79 .

[172] بن شاوش ، اختصاص القاضي المدني في القضايا الجمركية ، ملتقى الجمارك والعدالة الأول ، مجلة الجمارك ، عدد خاص ، مارس 1992 ، ص 39.

حجز، وكان مكان معاينة المخالفة هو مدينة ذراع بن خدة وكان مكتب الجمارك الأقرب إلى مكان معاينة المخالفة يقع في مدينة تيزي وزو وكانت المحكمة المختصة بالنظر في المخالفة الجمركية في القضية الراهنة طبقا لأحكام المادة 274 ق ج هي محكمة تيزي وزو وليس محكمة برج منايل، فــإن ما نصت عليه المـــادة 1/274 ق ج يعــد امتيازا لإدارة الجمارك يحق لها التنازل عنه والإنضواء تحت النظام العام للإختصاص المحلي، كما فعلت في قضية الحال.

وحيث أنه بالرجوع إلى أحكام المادة 329 ق ا ج التي تحكم الإختصاص المحلي في القانون العام، نجد أن المحكمة المختصة إقليميا بالنظر في الجنح هي محكمة محل الجريمة أو محل إقامة المتهم أو محل القبض عليه. وطالما أن المدعي في الطعن يقيم ببلدية يســـر التي تقع في دائرة اختصاص محكمة برج منايــــل، فإن هذه الجهة الأخيرة تكون مختصة طبقا لأحكام المادة 329 المذكورة أعلاه بالنظر في الدعوى"[173].

و بالرجوع إلى أحكام قانون الإجراءات الجزائية التي تحكم الإختصاص المحلي، نجد أن هذه الأحكام تميز في هذا الصدد بين الجنح والمخالفات وبين البالغين والقصر.

فبالنسبة للجنح، تنص المادة 329 ق ا ج على أن المحكمة المختصة إقليميا بالنظر في الجنح هي محكمة محل الجريمة أو محل إقامة أحد المتهمين أو شركائهم أو محل القبض عليهم، ولو كان هذا القبض لسبب آخر، في حين تختص المحكمة التي ارتكبت في دائرة اختصاصها المخالفة أو المحكمة الموجودة في مكان إقامة مرتكب المخالفة، بالنظر في تلك المخالفة.

أما إذا كان مرتكب الجريمة قاصرا وكان الفعل المرتكب جنحة، فيكون قسم الأحداث المختص إقليميا للنظر في القضية هو "المحكمة التي ارتكبت الجريمة بدائرتها أو التي يقع بها محل إقامة الحدث أو والديه أو وصيه أو محكمة المكان الذي عثر فيه على الحدث أو المكان الذي أودع به الحدث، سواء بصفة مؤقتة أم نهائية" (م. 3/451 ق ا ج). مع الإشارة إلى أن قانون الإجراءات الجزائية لم يتناول الإختصاص المحلي للنظر في المخالفات المرتكبة من طرف الأحداث، ومن ثم يكون الإختصاص المحلي للنظر فيها مطابقا لما هو مقرر للمخالفات المرتكبة من البالغين، باعتبار أن قسم المخالفات للبالغين هو المختص نوعيا للبث في المخالفات المرتكبة من طرف الأحداث.

---

[173] ج م ق 3 ، ملف 128845 قرار 1997/3/17 ، غير منشور – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 250 .

ثانيـــــا: القواعـــــد العـــــامـــــة للمحاكمـــــة.

تخضع المحاكمة بسبب ارتكاب جريمة جمركية للقواعد العامة المقررة في قانون الإجراءات الجزائية، من علانية الجلسة وشفوية المرافعات وحضور الخصوم وحق الدفاع، وذلك باستثناء الحالات التي ينص فيها قانون الجمارك على قواعد خاصة.

أ- **علانية وشفوية المرافعات.**

تتحقق علانية المرافعات بمجرد فتح باب الجلسة للجمهور، بغض النظر عن حضور أشخاص أو غيابهم. وهذا المبدأ أقرته المادة 285 ق ا ج، وهو لا يتعارض مع تقييد العلانية إذا كان فيها خطر على النظام العام أو الآداب العامة، حيث تقرر المحكمة بحكم علني عقد الجلسة سرية، دون أن تسري هذه السرية على أطراف الدعوى.

ومن القواعد الأساسية في مرحلة المحاكمة أيضا أن يتم التحقيق بصفة شفوية، باعتبار أن الأحكام الجزائية يجب أن تبنى على الأدلة المقدمة في معرض المرافعات والتي حصلت المناقشة فيها حضوريا، طبقا لنص المادة 2/212 ق ا ج.
كما نصت المادة 278 ق ج أيضا على شفوية المرافعات وأجازت لإدارة الجمارك أن تدون طلباتها في مذكرة عادية تقدمها للمحكمة.

ب- **حضور الخصـــــوم.**

من القواعد الأساسية أيضا أن تتم المحاكمة في حضور الخصوم، ومن ذلك أن حضور النيابة العامة ضروري لصحة تشكيل المحكمة. أما الأطراف الأخرى، فيتعين تمكينهم من الحضور، وذلك بتبليغهم بتاريخ الجلسة ومكان انعقادها مع ذكر صفتهم، كمتهمين أم مسئولين مدنيين أم أطراف مدنية، طبقا للمادة 2/440 ق ا ج. وإذا تخلف الخصم عن حضور الجلسة، رغم تبليغه شخصيا بحضورها، بغير إبداء عذر مقبول، اعتبرت محاكمته حضورية وفقا للمادة 345 ق ا ج.

فإذا تخلف الطرف المدني مثلا عن الحضور ولم يحضر عنه من يمثله في الجلسة رغم تكليفه بالحضور تكليفا قانونيا، فإنه يعتبر، وفقا لأحكام المـــــادة 246 ق ا ج ، تاركـــــا لادعائـــــه، لكن من غير أن يحول ذلك دون مباشرة دعواه أمام المحاكم المدنية، وفقا لما نصت عليه المادة 247 ق ا ج. وفي هذا الصدد، يثور التساؤل حول موقع إدارة الجمارك من الدعوى، هل هي طرف مدني تخضع لأحكام المادة 246 ق ا ج، بحيث تعتبر تاركة للدعوى في حالة تخلفها عن الحضور، أم

أنها طرف يختلف عن الطرف المدني العادي، لا سيما وأن هذه الإدارة لا تملك إلا الجهات القضائية الجزائية للمطالبة بحقوقها طبقا للمادة 272 ق ج، مما يجعل من الصعب عليها أن تلجأ إلى المحاكم المدنية للمطالبة بهذه الحقوق؟

لقد فصل المشرع الجزائري في المسألة في المادة 2/259 ق ج قبل تعديلها بالقانون 10/98، والتي كانت تعتبر إدارة الجمارك طرفا مدنيا أمام المحاكم الجزائية في جميع الدعاوى التي تقام، إما بناء على طلب منها وإما تلقائيا ولصالحها، كما كانت تعتبر الغرامات والمصادرات الجمركية تعويضات مدنية. غير أن ما نصت عليه المادة 272 ق ج، التي جعلت من المحاكم الجزائية الجهة الوحيدة المختصة بالنظر في الجزاءات الجمركية، المتمثلة في الغرامات والمصادرات الجمركية، يتعارض مع مضمون المادة 247 ق ا ج التي تحيل الطرف المدني المتخلف عن حضور الجلسة إلى المحاكم المدنية للمطالبة بالتعويضات المدنية. مما أدى بالمحكمة العليا، وفي عدة مناسبات، إلى رفض اعتبار إدارة الجمارك طرفا مدنيا عاديا، وقضت بأن أحكام المادة 246 ق ا ج لا تنطبق على إدارة الجمارك وأنه يتعين على النيابة العامة أن تسعى لحضورها إلى جلسة المرافعات، وعلى قضاة الحكم استدعاءها وتأجيل الفصل في القضية ليسمح لها بالحضور[174]، وإذا تغيبت عن الحضور وكانت طلباتها مدونة في محضر حجز أو في عريضتها، فإنه يتعين على القضاة أن يفصلوا في الدعوى الجبائية بناء على طلباتها المدونة في العريضة الموجودة ضمن أوراق الدعوى[175].

غير أن تعديل المادة 259 ق ج بموجب القانون 10/98، حيث أجاز المشرع بمقتضاه للنيابة العامة ممارسة الدعوى الجبائية ونزع عن إدارة الجمارك صفة الطرف المدني وعن الغرامات والمصادرات الجمركية صفة التعويضات المدنية، يبعث على الإعتقاد بأن إدارة الجمارك تقترب من مركز النيابة العامة بقدر ما تبتعد عن الطرف المدني[176].

وإدارة الجمارك، بصفتها شخصا معنويا، تمثل أمام القضاء من طرف أعوانها، طبقا لما نصت عليه المادة 1/280 ق ج، لا سيما منهم قابض الجمارك، على أن تحدد عند الحاجة وبقرار من وزير المالية صفة الأعوان الآخرين المؤهلين لتمثيل إدارة الجمارك أمام القضاء. وقد صدر قرار من وزير المالية بتاريخ 1996/7/3 يحدد هؤلاء الأعوان المؤهلين، وهم، علاوة على قابض الجمارك،

---

174 قرار 96193 بتاريخ 1991/3/17 ، غ ج م ق 3 – مصنف الإجتهاد القضائي ، م س ، ص 80 .

175 غ ج م ق 3 ، ملف 98575 ، قرار 1994/2/6 ، غير منشور – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 253 .

176 أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 253 .

المدير العام للجمارك وعدد من المديرين ونواب المديرين والمديرين الجهويين ورؤساء المصالح والأقسام والضباط. وهم مؤهلون أيضا لاستعمال طرق الطعن في الأحكام والقرارات القضائية، دون أن يكونوا ملزمين بتقديم وكالة خاصة عن ذلك.

ج- حـــق الدفــــاع.

إن حق الدفاع مضمون في القضايا الجزائية، وهو ما ينطبق أيضا على القضايا الجمركية.

ويقصد بحق الدفاع مجموعة الإجراءات التي يباشرها المتهم بنفسه أو بواسطة من يمثله من أجل كفالة حقوقه ومصالحه.

ومن القواعد التي أقرها المشرع في قانون الإجراءات الجزائية حماية لحق الدفاع، وجوب اتخاذ إجراءات التحقيق والمحاكمة في مواجهة المتهم وليس في غيابه، وذلك بتمكينه من حضور مختلف الإجراءات، وحقه في تقديم المستندات والمذكرات التي تثبت دفاعه، وحقه في تقديم الطلبات والدفوع مع ضرورة الإجابة عنها من طرف المحكمة، وحقه في الكلمة الأخيرة.

وقد يباشر المتهم الدفاع عن نفسه شخصيا، وقد يستعين في ذلك بمحام، حيث يكون ذلك إلزاميا في مواد الجنايات طبقا للمادة 271 ق ا ج، وجوازيا في الجنح والمخالفات طبقا للمادتين 351، 399 ق ا ج. وهو حق أيضا للطرف المدني. ومن حق إدارة الجمارك أيضا، وكأي خصم آخر، أن تستعين بمحام.

ثـــالثـــا: طـــرق الطعـــن.

تخضع طرق الطعن في الأحكام والقرارات الصادرة في المواد الجمركية لنفس القواعد والأحكام المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية. ويجوز لإدارة الجمارك، طبقا للمادة 280 ق ج، الطعن بكل الطرق في الأحكام والقرارات الصادرة عن جهات الحكم التي تبث في المواد الجزائية، بما فيها تلك القاضية بالبراءة. وطرق الطعن المقررة في المواد الجزائية ثلاثة، وهي: الإستئناف، المعارضة والطعن بالنقض. وتبعا لحضور الأطراف أو غيابهم يوم النطق بالحكم، يكون الحكم حضوريا أو غيابيا، قابلا للإستئناف أو للمعارضة.

أ- **الإستئنـــاف.**

طبقا لأحكام المادتين 345، 347 ق ا ج، يكون الحكم حضوريا تجاه المتهم إذا حضر إلى الجلسة، ويعتبر الحكم حضوريا إذا بلغ المتهم بالتكليف

بالحضور شخصيا وتخلف عن الحصور بدون عذر مقبول، ويكون الحكم حصوريا أيضا على المتهم الطليق في الحالات الثلاث الآتية:

- عندما يجيب المتهم على نداء إسمه ثم يغادر قاعة الجلسة باختياره.
- عندما يرفض الإجابة أو يقرر التخلف عن الحضور رغم حضوره بالجلسة.
- عندما يمتنع باختياره عن حضور الجلسات التي تؤجل إليها الدعوى أو جلسة المحاكمة، وذلك بعد حضوره بإحدى الجلسات الأولى.

وطبقا للمادة 1/418 ق ا ج، فإنه يحق للمتهم، إذا كان الحكم حضوريا، رفع الإستئناف في مهلة عشرة أيام ابتداء من يوم النطق بالحكم. غير أن مهلة الإستئناف، في الحالات المنصوص عليها في المادتين 345، 347 ق ا ج، لا تسري إلا ابتداء من تاريخ تبليغ الحكم للشخص أو للموطن أو لمقر المجلس الشعبي البلدي أو للنيابة العامة.

وإذا كانت المادة 416 ق ا ج قد أجازت الإستئناف في كل الأحكام الصادرة في مواد الجنح، فإنها حصرت الإستئناف في مواد المخالفات في الأحكام التي تقضي بعقوبة الحبس أو عقوبة غرامة تتجاوز 100 د ج أو إذا كانت عقوبة الحبس المقررة تتجاوز 5 أيام.

وبالرجوع إلى المادة 4/259 ق ج قبل تعديلها، والتي كانت تنص على أن الغرامات الجمركية تشكل تعويضات مدنية، ونظرا لكون المخالفات الجمركية غير معاقب عليها بعقوبة الحبس، فإنه يثور التساؤل حول مدى جواز الإستئناف في الأحكام الصادرة في مواد المخالفات الجمركية.

تختلف الإجابة بحسب طبيعة الغرامة الجمركية، بحيث إذا اعتبرت ذات طبيعة مدنية، فإنه لايجوز الإستئناف في الأحكام الصادرة في مواد المخالفات الجمركية، أما إذا اعتبرت ذات طابع جبائي يختلط فيها الطابع المدني مع الطابع الجزائي، أمكن القول بجواز الطعن في الأحكام الصادرة في مواد المخالفات الجمركية. ومع ذلك، فقد دأبت محاكم الموضوع وكذا المحكمة العليا على قبول هذا الإستئناف في هذا النوع من الأحكام، بغض النظر عن نص المادة 4/259 قبل تعديلها، هذا بالنسبة للمتهم.

أما بالنسبة للطرف المدني، فإن الحكم يكون حضوريا تجاهه إذا حضر الجلسة أو إذا حضر عنه من يمثله. أما إذا تخلف عن الحضور أو لم يحضر عنه من يمثله، فإنه يعد تاركا لادعائه، طبقا لما نصت عليه المادة 246 ق ا ج.

وللطرف المدني الحق في الإستئناف طبقا لما هو مقرر للمتهم في المنطبق

عليها.

ونتيجة لاستقلال الدعوى الجبائية عن الدعوى العمومية، فإنه لا يكون لاستئناف إدارة الجمارك وحدها أي أثر على الدعوى العمومية، كما لا يكون لاستئناف النيابة العامة وحدها أي أثر على الدعوى الجبائية.

غير أن الأمر قد تغير إثر تعديل قانون قانون الجمارك بموجب القانون 10/98، الذي أصبح يجيز للنيابة العامة ممارسة الدعوى الجبائية بالتبعية للدعوى العمومية، مما يجعل لاستئناف النيابة العامة أثرا على الدعوى الجبائية في حالة ما إذا تغيبت إدارة الجمارك عن حضور جلسة المحاكمة وتولت النيابة العامة تمثيلها بتقديم طلبات في الدعوى الجبائية. ففي هذه الحالة، يجوز للنيابة العامة أن تستأنف الحكم في الدعويين العمومية والجبائية. أما إذا حضرت إدارة الجمارك أمام المحكمة وكانت طرفا في الدعوى ولم تستأنف الحكم، فإن استئناف النيابة العامة في هذه الحالة سينحصر في الدعوى العمومية فقط ولا يكون له أي أثر على الدعوى الجبائية. كذلك الأمر، إذا حضرت إدارة الجمارك أمام المحكمة ولم ترفع استئنافها في الميعاد القانوني، فلا يكون لاستئناف النيابة أي أثر على استئنافها من حيث قبوله شكلا.

ويجوز لإدارة الجمارك بصفتها صاحبة الدعوى الجبائية استئناف الأحكام القاضية بالبراءة، حتى في غياب استئناف النيابة العامة. ويتعين حينئذ على المجلس البث في الدعوى الجبائية، دون إعادة النظر فيما قضى به الحكم في الدعوى العمومية الذي يكتسب قوة الشيء المقضي فيه[177].

ب- **المعارضـــــة.**

طبقا لأحكام المادتين 346، 407 ق ا ج، يكون الحكم غيابيـــا تجاه أي طرف في الدعوى تخلف عن الحضور إلى الجلسة، إذا لم يكن التكليف بالحضور قد سلم له شخصيا. مع الإشارة في هذا الصدد إلى أن المادة 2/407 تجيز للمتهم، في حالة ما إذا كان الفعل المتابع من أجله مخالفة لم يقرر لها المشرع عقوبة الحبس، كما هو عليه الحال بالنسبة للمخالفات الجمركية، أن يندب للحضور عنه أحد أفراد عائلته بموجب توكيل خاص، وفي هذه الحالة يعد الحكم حضوريا ولو صدر في غير حضور المتهم.

وطبقا للمادة 411 ق ا ج، يبلغ الحكم الصادر غيابيا إلى الطرف المتخلف

---

[177] غ ج 2 ، ملف 57461 ، قرار 1989/7/11 – غ ج م ق 3 ملف 91075 ، قرار 1993/1/31 - ملف 116953 ، قرار 1994/6/14 – مصنف الإجتهاد القضائي سالف الذكر ، ص 62 ، 63 ، 83 .

عن الحضور، وله أن يرفع معارضة فيه في مهلة عشرة أيام ابتداء من تاريخ تبليغ الحكم إذا كان التبليغ لشخص المتهم، وتمتد هذه المهلة إلى شهرين إذا كان الطرف المتخلف يقيم خارج التراب الوطني. أما إذا لم يتم التبليغ لشخص المتهم، وطبقا للمادة 1/412 ق ا ج، فإن مهلة المعارضة تسري إبتداء من تاريخ تبليغ الحكم بالموطن أو مقر المجلس الشعبي البلدي أو النيابة. أما إذا لم يتم تبليغ المتهم، لا شخصيا ولا بالطرق الإدرية المذكورة ولم يخلص من إجراء تنفيذي ما يفيد بأن المتهم قد أحيط علما بحكم الإدانة، فـإن المعارضـة تكون، طبقا للمادة 2،3/412 ق ا ج ، جائزة القبـول إلى حين انقضاء مواعيد سقوط العقوبة بالتقادم، وتسري مهلة المعارضة في مثل هذه الحالات ابتداء من اليوم الذي أحيط به المتهم علما بالحكم.

وتتطبق نفس الإجراءات المقررة للمتهم على الطرف المدني، رغم أن المادتين 411، 412 ق ا ج لم تخص الطرف المدني بالذكر صراحة، كما تنطبق أيضا على إدارة الجمارك بصفتها طرف في الدعوى الجمركية.

وإذا كان الأصل أن يتبع الطرف المدني المتخلف عن الحضور طريق المعارضة، فقد استقر القضاء على قبول الإستئناف الذي يرفعه في الحكم متى كان ذلك ضمن الآجال المقررة له قانونا. أما إذا لجأ إلى طريق الإستئناف مباشرة دون استعمال طريق المعارضة، فإن ذلك يعتبر تخل منه عن طريق المعارضة المفتوحة أمامه.

ويترتب على المعارضة التي يرفعها المتهم في الحكم الغيابي الصادر في المجال الجزائي بوجه عام، بما في ذلك الجرائم الجمركية، إعتبار الحكم كأن لم يكن بالنسبة لكل ما قضى به. كما يجوز أن تنحصر المعارضة فيما قضى به الحكم في الحقوق المدنية أو في الدعوى الجبائية. فإذا رفعت المعارضة من إدارة الجمارك، اعتبر الحكم كأن لم يكن بالنسبة لما قضى به في الدعوى الجبائية فحسب.

<u>ج- الطعن بالنقض</u>.

يجوز لكل من النيابة العامة والمتهم والطرف المدني، طبقا لأحكام المواد 495، 497، 498 ق إ ج الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا، وذلك في مهلة ثمانية أيام من يوم النطق بالقرار:

- في قرارات غرفة الإتهام، ما عدا ما يتعلق منها بالحبس المؤقت.
- في أحكام المحاكم والمجالس القضائية الصادرة في آخر درجة.

ولا تسري هذه المهلة في القرارات الغيابية إلا من اليوم الذي تكون فيه المعارضة غير مقبولة. وعلى هذا الأساس، إستقرت المحكمة العليا على عدم قبول

طعون المتهمين وإدارة الجمارك لكونها سابقة لأوانها كلما رفعوا طعونا في قرارات غيابية لم تبلغ لهم بعد[178].

أما فيما يتعلق بالأحكام والقرارات الصادرة ببراءة المتهم، فإنه لا يجوز الطعن بالنقض فيها إلا من طرف النيابة العامة طبقا للمادة 1/496 ق إ ج.

أما بخصوص إدارة الجمارك، وطالما أنها ليست طرفا مدنيا عاديا، باعتبار أن قانون الجمارك قد خصها دون سواها بمباشرة الدعوى الجبائية التي تمارسها أمام الجهات القضائية التي تبث في المسائل الجزائية، فإن أحكام المـــــادة 1/496 ق إ ج لا تنطبق عليها[179]. وقد تأكد ذلك، أي حق إدارة الجمارك في الطعن بالنقض في القرارات والأحكام القاضية ببراءة المتهم بعد تعديا المادة 259 ق ج بموجب القانون 10/98 الذي ألغى الفقرة الرابعة من هذه المادة والتي كانت تعتبر الغرامات والمصادرات الجمركية تعويضات مدنية، وأجاز للنيابة العامة العامة ممارسة الدعوى الجبائية بالتبعية للدعوى العمومية، واستحدث بالإضافة إلى ذلك حكما في قانون الجمارك تضمنته المادة 280 مكرر الجديدة ينص صراحة على جواز طعن إدارة الجمارك وبكل الطرق في الأحكام والقرارات القضائية الصادرة بالبراءة، مكرسا بذلك ما استقرت عليه غرفة الجنح والمخالفات للمحكمة العليا، على أن ينحصر هذا الطعن في الدعوى الجبائية دون الدعوى العمومية.[180]

---

[178] غ ج م ق 3 ، قرار 1993/10/31 ملف 96415 ، قرار 1993/10/31 ملف 96362 ، قرار 1993/11/14 ملف 96397 ، قرار 1994/4/3 ملف 112915 - مصنف الإجتهاد القضائي سالف الذكر ، ص 84 .

[179] غ ج م ق 3 ، ملف 155494 ، قرار 1997/12/22 ، غير منشور – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 267 .

[180] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 268 .

خلاصة الباب الأول.

من خلال دراستنا للباب الأول، نستخلص بأن الإثبات بواسطة المحاضر في المواد الجمركية يوفر امتيازات عديدة لإدارة الجمارك وسلطة الإتهام وإن كان ذلك على حساب المتهم، يمكن إيجازها فيما يلي:

أولا: القيمة الإثباتية المعتبرة التي منحها المشرع في قانون الجمارك، وبوجب المادة 254، للمحاضر الجمركية، مما يشكل ضمانة أخرى لحقوق ومصالح إدارة الجمارك في مواجهة المتهم، نظرا لما يترتب على هذه الحجية الخاصة الممنوحة للمحاضر الجمركية من أثر على كل من القاضي وأطراف الدعوى من شأنها إضفاء المزيد من الضمانات لصالح هذه الإدارة.

وتتمثل هذه الآثار على وجه الخصوص فيما يلي:

أ- قلب عبء الإثبات وجعله على عاتق المتهم بدلا من النيابة العامة وإدارة الجمارك، وما يترتب على ذلك من مساس بمبدأ أن البينة على من يدعي وبقرينة البراءة وحقوق الدفاع، ولا سيما تلك المحاضر التي تتمتع بحجية إلى غاية الطعن بالتزوير والتي يتجاوز أثرها مجرد قلب عبء الإثبات، وذلك إلى درجة عدم قبول المتهم ولو تقدم بالدليل العكسي ضد هذه المحاضر عندما تتضمن هذه الأخيرة معاينات مادية ومباشرة للمحرريها وكانت، إلى جانب ذلك، محررة وفقا للشروط والشكليات المنصوص عليها في قانون الجمارك. وهذا ما يشكل الفرق الأساسي بين هذه المحاضر ذات الحجية المطلقة في الإثبات والمحاضر الجمركية ذات الحجية إلى غاية إثبات العكس، حيث يقتصر أثر هذه الأخيرة على قلب عبء الإثبات، دون أن يتعدى ذلك إلى حد منع المتهم من الدفاع عن حقوقه عن طريق تقديم الدليل على عدم ارتكابه الجريمة، وذلك رغم أن هذه المحاضر تعد هي الأخرى وسيلة مقيدة لحرية القاضي الجزائي في الإقتناع.

ب- تقييد حرية القاضي الجزائي في تقدير الأدلة المعروضة عليه وتكوين اقتناعه على أساس هذه الأدلة، طالما أن المحاضر الجمركية تلزمه بالأخذ بما ورد فيها من بيانات.

ثانيا: توسيع مجال مكافحة الجريمة، وذلك من خلال تأهيل العديد من الموظفين والضباط والأعوان المنتمين لمختلف القطاعات والإدارات، لمعاينة الجرائم الجمركية عن طريق محاضر الحجز، سواء كانوا من ذوي الإختصاص العام، كضباط وأعوان الشرطة القضائية، أو من ذوي الإختصاص الخاص، كأعوان الجمارك وأعوان الضرائب وأعوان المصلحة الوطنية لحراس الشواطيء وأعوان التحريات الإقتصادية والمنافسة والأسعار والجودة وقمع الغش، وتزويد هؤلاء الأعوان بصلاحيات وسلطات معتبرة في مجال مكافحة الغش والتهريب وحجز

البضائع محل الغش وإلقاء القبض على المتهمين وتقديمهم للعدالة (م. 241 إلى 251 ق ج)، وذلك بالإضافة إلى توسيع المشرع لنطاق الرقابة والمتابعة إلى ما وراء حدود النطاق الجمركي ليشمل كافة الإقليم الجمركي أو الوطني (م. 226 ق ج).

ثالثا: منح المشرع في قانون الجمارك صلاحيات خاصة لأعوان الجمارك الذين لهم رتبة ضابط أو مهام قابض دون غيرهم من الأعوان، تتمثل في إثبات الجرائم الجمركية التي يكتشفونها إثر مراقبة الوثائق والسجلات الحسابية طبقا للمادة 252 ق ج وضمن الشروط المحددة في المادة 48 من هذا القانون، وتدوين نتائج تحرياتهم في محضر معاينة يثبت صحة الإعترافات والتصريحات المدونة فيه، وذلك إلى غاية إثبات العكس (م. 2/254 ق ج).

رابعا: تمكين إدارة الجمارك وبموجب المادة 265 ق ج، وفيما عدا البضائع المحظورة عند الإستيراد أو التصدير، من التسوية الودية و المصالحة مع المتهم كإجراء تنفرد به هذه الإدارة تضع بموجبه حدا لأية متابعة جزائية أو جبائية قبل صدور حكم نهائي في القضية، مما يفقد للمحاضر الجمركية وجميع الإجراءات التي تمت في هذا الصدد كل أهميتها، وذلك بمجرد لجوء إدارة الجمارك إلى طريق المصالحة، ويبين مدى تحكمها في الجزاء في هذا المجال[181].

خامسا: تمكين المشرع، وبموجب المادة 258 ق ج، من معاينة وإثبات الجرائم الجمركية بكافة طرق الإثبات، علاوة على محضر الحجز ومحضر المعاينة الجمركيين، بما في ذلك محاضر التحقيق الإبتدائي ومحاضر التحقيق القضائي والمحاضر والمستندات والوثائق المسلمة من السلطات الأجنبية، فاتحا بذلك مجال الإثبات الحر والرجوع للقواعد العامة في مجال الإثبات، وبالخصوص أحكام المادتين 212، 215 ق إ ج، حيث تسود من جديد مباديء القانون العام ويسترجع القاضي سلطته التقديرية، والمتهم حقوقه كاملة في الدفاع عن نفسه وفقا للأحكام المتضمنة في قانون الإجراءات الجزائية، سواء ما تعلق منها بإجراءات التحقيق في مختلف مراحله أو بإجراءات المحاكمة.

غير أنه إذا كان الإثبات في المواد الجمركية أصبح اليوم يتم بكافة الطرق القانونية، وذلك إلى جانب المحاضر الجمركية، فإن الوضع كان غير ذلك في بداية الأمر، وبالخصوص في التشريع الفرنسي القديم الذي هو الأساس الذي استمد منه المشرع الجزائري الأحكام المتضمنة في قانون الجمارك.

لقد كانت الوسيلة الوحيدة المستعملة في إثبات الجرائم الجمركية منذ سنة 1791 تتمثل في محضر الحجز الجمركي دون غيره من وسائل الإثبات، وكان كل

[181] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 419 .

محضر آنذاك يعني فقط محضر حجز وكان المبدأ المطبق أن "لا دعوى بدون محضر" ، أي لا دعوى بدون وجود محضر حجز، وهو ما يحرم إدارة الجمارك من حقوقها في حالة عدم إعداد محضر حجز أو بطلانه أو تم إجراء الحجز خارج النطاق الجمركي، مما أدى بإدارة الجمارك إلى خوض معركة طويلة ومستمرة عبر سنين للتحصل على إثر ذلك على إمكانية تحريك الدعوى ومتابعة المتهمين ولو لم يتم أي حجز للبضائع، ثم إنشاء محضر المعاينة، وأخيرا إثبات الجرائم الجمركية بكافة الطرق القانونية وتطبيق مباديء القانون العام، وذلك إلى جانب الأحكام الخاصة بالمحاضر الجمركية، حيث يبقى محضر الحجز وإلى غاية اليوم هو أساس المتابعة في المواد الجمركية وما يرتبط به من قلب لعبء الإثبات وتقييد حرية القاضي الجزائي في الإقتناع.

وإذا كان حجز البضائع محل الغش في مجال الإثبات في المواد الجمركية يبدو أنه أهم امتياز بالنسبة لإدارة الجمارك، وذلك من خلال ما نصت عليه المادة 286 ق ج من أنه "في كل دعوى تتعلق بالحجز، تكون البينة على عدم ارتكاب المخالفة على المحجوز عليه"، فإن جدوى هذه المادة تبدو في الواقع محدودة ونسبية ولا تتعدى مجرد دعم للمادة 254 ق ج والمواد المنظمة للقرائن القانونية، ذلك أن أهمية الحجز الحجز في الواقع تكمن فيما يترتب عليه من إعداد محضر حجز يتمتع بحجية خاصة في الإثبات[182].

وإذا كانت المحاضر الجمركية، ولا سيما محاضر الحجز، تعد أهم وسيلة للإثبات في المواد الجمركية، فإن هذه المحاضر، سواء اكتسبت الحجية إلى غاية الطعن بالتزوير أو إلى غاية إثبات العكس، تمس بالمباديء الدستورية والقانونية الموضوعة لضمان الحقوق والحريات في مجال التحريات والتحقيقات القضائية، والمتمثلة على الخصوص في مبدأ قرينة البراءة ومبدأ أن البينة على من يدعي ومبدأ الإقتناع القضائي، وذلك بالرغم من إحاطة المشرع لها في قانون الجمارك بشروط وشكليات عديدة ودقيقة فيما يتعلق بإعدادها.

غير أن الإثبات بواسطة المحاضر، إذا كان يوفر لسلطة الإتهام وإدارة الجمارك العديد من الإمتيازات تتمثل على وجه الخصوص في التخفيف من عبء الإثبات، ولا سيما عندما يتم الإثبات بواسطة المحاضر الجمركية، فإن المشرع لم يكتف بذلك رغم الآثار المترتبة عن الحجية الخاصة الممنوحة لهذه المحررات على كل من القاضي والمتهم وحقوق الدفاع، فقام بالإضافة إلى ذلك بتدعيمهما بوسيلة أخرى تعفيهما من عبء إثبات الواقعة محل النزاع، ليقتصر دورهما فقط على إثبات

[182] Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 127, 128.

الواقعة البديلة أو المجاورة، المتمثلة على وجه الخصوص في إثبات فعل النقل أو الحيازة غير القانونية للبضائع محل الغش، دون إلزامهما بإثبات العبور الفعلي للحدود بالبضائع. وتتمثل هذه الوسيلة الأخرى في القرائن الجمركية.

الباب الثاني: القرائن الجمركيـــــــــــــة.

تمهيـــــد

يقوم الإثبات بواسطة القرائن على فحص الوقائع المادية التي يمكن أن تؤدي إلى إظهار الحقيقة، وبذلك يشبه ما يسمى في الإثبات المدني بالإثبات عن طريق افتراضات الإنسان. ففي الإثبات عن طريق القرائن، ينطلق القاضي من وقائع معروفة لكي يصل إلى تأكيد وقائع غير واضحة وغير معروفة سلفا، لكي يصل مثلا إلى تأكيد إدانة أو براءة المتهم، ويستعمل لهذا الغرض الأسلوب المنطقي الذي يستقريء من الوقائع المعروفة الواقعة أو الوقائع غير المعروفة أوالمراد إثباتها.[183]

فالقرينة إذن ليست سوى علاقة بين واقعتين، إحداهما مؤكدة والأخرى مجهولة. بعبارة أدق، هي العملية المنطقية التي تمكن القاضي، إنطلاقا من واقعة معلومة، من إجراء عملية اختيار من بين الفرضيات المطروحة، الفرضية الأكثر احتمالا. ومن هنا، فهي تنقل موضوع الإثبات في حد ذاته، وذلك من خلال اعتبار واقعة ما صحيحة من مجرد إثبات واقعة أخرى. فالقرينة تنطلق من واقعة من أجل الوصول إلى واقعة أخرى عن طريق الإستدلال المنطقي استقراء واستنباطا وحسب الإقتناع الذي يتوصل إليه القاضي من خلال تقديره للوقائع المعروضة عليه. ومن هنا، فإن مشكل الإدانة يقف عند حد هذا الإقتناع والذي يختلف من قاض لآخر، وذلك حسب شخصيته وتكوينه وحالته النفسية، مما يجعل الإقتناع بالإدانة سهلا عند البعض وصعبا عند البعض الآخر. لكن قبل أن يتوصل القاضي إلى هذا الإقتناع، يجب أن يقوم بعملية تقييم منطقي ليتوصل عن طريقها إلى إثبات العلاقة المنطقية بين العناصر المعروفة والواقعة المراد معرفتها أو إثباتها. ومن هنا، فإن تسمية القرائن بافتراضات الإنسان تعكس العمل أو النشاط الذهني المنطقي الذي يعد الأساس لكل إثبات عن طريق القرائن، والتي تعد إحدى الدواليب الأساسية لسير العدالة الجزائية. ومع ذلك، فإنه كثيرا ما يصعب تمييزها عن القرائن القانونية، نظرا لما لبعض القرائن عن طريق افتراضات الإنسان من قوة بفضل تكرارها، وذلك قبل أي تكريس لها في القانون.[184]

---

183 Roger MERLE et André VITU, Traité de droit criminel et de procédure pénale, Tome 2, Procédure pénale, 3ème éd. CUJAS, Paris 1980, p. 202.

184 Philippe MERLE, Les présomptions légales en droit pénal, Thèse PARIS 1970, p. 4.

ولم يتضمن القانون الجنائي أي تعريف أو توضيح للقرائن، في حين تطرق القانون المدني لهذا الموضوع في المواد 337 إلى340، حيث تنص المادة 337 ق م على أن "القرينة القانونية تغني من تقررت لمصلحته عن أية طريقة أخرى من طرق الإثبات، على أنه يجوز نقض هذه القرينة بالدليل العكسي ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك". غير أن الواقع هو أن القرينة القانونية لا تعفي من تقررت لمصلحته من أي إثبات، بل تعفيه فقط من الإثبات المباشر الذي ينصب على الواقعة محل النزاع في حد ذاتها، فيبقى المدعي بالتالي ملزما بإثبات وجود بعض الوقائع التي لا تشكل في حد ذاتها جريمة والتي يضفي عليها القانون قيمة إثباتية.[185]

ويمكن تقسيم القرائن إلى نوعين:

- قرائن قضائية، وهي التي يستخلصها القاضي من وقائع الدعوى وظروفها، وهي قرائن بسيطة لا يمكن حصرها ويترك تقديرها للقاضي ويجوز إثبات عكسها. ولا يجوز الإثبات بهذه القرائن إلا في الأحوال التي يجيز فيها القانون الإثبات بالبينة (م. 340 ق م).

- قرائن قانونية، وتجد مصدرها في نصوص القانون، إذ لا قرينة قانونية بدون نص قانون، مما يجعل القاضي ملزما إزاء هذه القرائن باستخلاص نتيجة معينة من أوضاع قانونية محددة، وهي على قسمين:

قرائن بسيطة، وهي التي يمكن إثبات عكسها.

وقرائن مطلقة، وهي التي لا يجوز إثبات عكسها.

وإذا كان في إعمال قاعدة البراءة الأصلية إعفاء المتهم من تحمل عبء الإثبات، فإن القرائن تعفي سلطة الإتهام من إثبات التهمة المسندة إلى المتهم، وهذا يعني افتراض التهمة في حق المتهم، مما يجعله مضطرا إلى تحمل عبء إثبات عكس هذه القرائن. فهذه الأخيرة تعارض إذن مبدأ قرينة البراءة الذي يتحكم في مسألة إسناد عبء الإثبات في المواد الجزائية، مما قد يشكل مصدرا للتعسف ومساسا بالحريات الفردية. ومن هنا، فقد تعرضت لنقد شديد من جانب الفقه الجنائي باعتبارها تناقض مبادىء القانون الجنائي الذي لا ينبغي على الإطلاق أن يعتمد على العشوائية، بل عليه أن يعتمد على العلم والدراية.[186]

---

[185] Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 214.

[186] E. BONNIER, Traité théorique et pratique des preuves en droit civil et en droit criminel, 4ème éd. PARIS 1873, p 478

ونظرا لتناقض مباديء القانون الجنائي مع هذه القرائن وعدم انسجامه معها على الإطلاق، فإنه لا ينبغي أن تكون هناك قرائن قانونية في المواد الجزائية. فالقانون الجنائي ينفر من القرائن، فلا يجوز إذن أن تكون هناك قرائن قانونية في المواد الجزائية، ذلك أن معرفة الحقيقة الإجتماعية وحدها هي التي يجب أن تشكل الأساس للسياسة الجنائية الحديثة، وطالما أن القرائن تمنع من البحث عن الحقيقة والواقع وما قد يؤدي إليه ذلك من التعسف، فيجب إبعادها نهائيا إذا لم تتوفر الضمانات الكافية لحرية الإنسان وحرية القاضي في الإقتناع.[187]

ومهما يكن من أمر، فإن هذه القرائن لا تفترض قيام الجريمة في مجملها، بل تفترض في أغلب الأحيان قيام عنصر واحد فقط من العناصر المكونة لها، وغالبا ما يتمثل هذا العنصر المفترض قيامه في الركن المعنوي للجريمة.

وهو ما يحدث بصفة خاصة في مجال المخالفات وحتى في بعض الجنح. ففي هذه الجرائم التي تسمى بالجرائم المادية أو الشكلية، أي تلك الجرائم التي يفترض فيها الركن المعنوي، لا تلتزم النيابة العامة، من أجل متابعتها، الإتيان بالدليل على توافره، باعتبار أن هذا الركن يستخلص من السلوك المادي للمتهم، مما يجعل النيابة العامة تكتفي في هذه الجرائم بإثبات الركن الشرعي والركن المادي للجريمة ليترتب على ذلك قيام مسئولية المتهم.[188] غير أنه في حالات أخرى، يكون موضوع القرينة هو الركن المادي للجريمة، وذلك في الحالات التي يكون فيها الإثبات صعبا، بل ومستحيلا بدون افتراض الواقعة المادية محل النزاع، مما يعفي سلطة الإتهام في هذه الحالة أيضا من عبء الإثبات للواقعة محل النزاع لينتقل هذا العبء على عاتق المتهم، كالقرينة المنصوص عليها في المادة 418 ق ج ف[189] والتي تفترض بأن البضائع المضبوطة داخل النطاق الجمركي بدون وثيقة تنقل صالحة مستوردة عن طريق التهريب، والقرينة المنصوص عليها في المادة 6/225 ق ع ف[190] المتعلقة باستغلال دعارة الغير دون التمكن من إثبات موارد العيش[191]، إلى غير ذلك من

[187] Philippe MERLE, opcit, p. 1, 181, 182.

[188] "Les délits formels ne sont pas des délits sans élément moral, mais des délits pour lesquels l'élément moral est présumé, c'est-à-dire pour la poursuite desquels le ministère public n'est pas obligé d'en rapporter la preuve" –Michèle-Laure RASSAT, Droit pénal général, éd. Ellipses PARIS , p. 343.

[189] التي تقابلها م. 2/324 ، 225 مكرر ق ج ج.

[190] المقابلة للمادة 4/343 ق ع ج.

[191] "Le code pénal considère comme établi, l'lément matériel du proxénétisme, lorsqu'une personne ne peut justifier les ressourses correspondant à son train de vie, tout en vivant avec une personne qui se livre habituellement à la prostitution" (Art.225—C.P.)- Serge GUICHNARD et Jacques BUISSON, opcit, p. 452.

الحالات التي يفترض فيها قيام الركن المادي للجريمة بموجب القرائن القانونية التي يضعها المشرع في هذا الصدد، تسهيلا لعملية الإثبات على النيابة العامة، والتي تعد قليلة، مقارنة بالحالات التي يفترض فيها قيام الركن المعنوي للجريمة، أو ما يسمى بالخطأ المفترض أو الجرائم المادية، وهو ما سنتطرق إليه بمزيد من التوضيح نظرا لإهمية الموضوع.

لقد ظهرت فكرة الخطأ المفترض في فرنسا خلال القرن 19، ومفادها أن المسئولية الجنائية للمتهم تقوم بمجرد ارتكابه فعلا ماديا معاقبا عليه قانونا، دون أن يكون القاضي ملزما بالبحث عن النية أو حتى الإهمال لدى المتهم، وبحيث لا يستطيع هذا الأخير أن يتبرأ من المسئولية إلا إذا أثبت حالة القوة القاهرة أو حالة الجنون، ثم تطورت هذه الفكرة أو النظرية في فرنسا إبتداء من سنة 1845 إلى أن أصبح الكلام عن ما يسمى بالجرائم المادية.[192] غير أن السؤال المطروح في هذا الصدد هو متى تكون الجريمة مادية أو ذات مسئولية مطلقة بهذا الشكل؟

هناك عدة عوامل يمكن اعتمادها من طرف القاضي لتفسير أو تبرير وجود الخطأ المفترض، كالطبيعة الخاصة للجريمة وعدم إثارتها لأي رد فعل أو توبيخ معنوي من طرف المجتمع، كالجرائم الجمركية والضريبية وغيرها، وذلك بالإضافة إلى العقوبات المقررة للجريمة، بحيث إذا كانت العقوبة مجرد غرامة مالية ولو كانت مرتفعة، فهذا معيار صالح لاعتبار الجريمة مادية يكون الخطأ فيها مفترضا، أما إذا كانت الجريمة خطيرة والعقوبات المقررة لها شديدة بالنظر لخطورة الجريمة والضرر المترتب عنها، كالجنايات، فلا تكون الجريمة مادية ويتعين إثبات الركن المعنوي بعناصره من طرف النيابة. فالجرم، كما يقول "بيار فرانسوا دوفوقلان"، لا يفترض أبدا، بل يجب أن تكون هناك أدلة، وهذه الأدلة يجب أن تكون أقوى بقدر ما يكون الجرم أخطر.[193] أما المعيار الثالث، فيتمثل في نص التجريم، بحيث إذا كان النص خاليا من العبارات التي تفيد اشتراط القصد أو النية الجرمية، فإن النيابة تعفى من إثبات الركن المعنوي للجريمة.

غير أن الجرائم المادية بدأت تفقد من مجالها منذ القرن الماضي في العديد

---

[192] Jean PRADEL, Droit pénal comparé, 2ème éd. DALLOZ, 2002, p. 306.

[193] "Le crime en général ne se présume point, il en faut des preuves, et ces preuves doivent etre d'autant plus fortes que le crime est plus grave"- Pierre-François DE VOUGLANS, Preuves d'authenticité de nos Evangiles, contre les assertions de certains critiques modernes, LIEGE 1785, p. 30- Cité par Guillaume BERNARD, Les critères de la présomption d'innocence au 18ème siècle: De l'objectivité des preuves à la subjectivité du juge, Essais de philosophie pénale et de criminologie, Revue de l'Institut de criminologie de' Paris (Panthéon-Assas Paris 2), février 2003, p. 33.

من الدول. ففي أنجلترا مثلا، حيث يتسم الإجتهاد القضائي بمهارة ودقة كبيرة، فإن فكرة النية تعني دائما وجود عنصر بسيكولوجي يتطلب إثباته من طرف سلطة المتابعة.[194] كما يعتبر واضعو قانون العقوبات النموذجي الأمريكي، المسئولية المطلقة القائمة في حق المتهم بفعل الخطأ المفترض والجرائم المادية، بأنها ظلم يمس بالقوة المعنوية للقانون الجنائي كله.[195] أما في بلجيكا، فيتضح من عرض قانون العقوبات البلجيكي بأن "الفعل المادي الذي لا يمكن إسناده، لا إلى تدليس ولا إلى خطأ المتهم، لا يشكل جناية ولا جنحة ولا مخالفة".[196] أما في فرنسا، فقد زالت الجرائم المادية منذ صدور قانون العقوبات الفرنسي الجديد بموجب قوانين 22 جويلية 1992، 16 ديسمبر 1992، ومرسوم 29 مارس 1993، حيث يفترض في كل جنحة توافر القصد أو الإهمال أو التسبب في خطر للغير،[197] مما يقتضي بالتالي ضرورة توافر الركن المعنوي من طرف سلطة الإتهام. غير أنه إذا كان هذا النص يطبق بالتمام على جرائم القانون العام، فإن هناك جرائم منصوصا عليها في قوانين خاصة عديدة، بما في ذلك قانون الجمارك، فهل ينطبق النص المذكور عليها أم لا؟

في هذا الصدد، يرى البعض ضرورة بقاء الجرائم المادية خارج إطار قانون العقوبات الجديد، ذلك أنه ليس من الممنوع أن تختلف النصوص الخاصة عن النص العام.[198] غير أن هذا التحليل يتصادم مع بعض الملاحظات، الأولى، أن المادة 121-3 ق ع ف جاءت بعد هذه النصوص الخاصة، كما أن ترك المنازعات المتعلقة بالقوانين الخاصة، بما في ذلك المنازعات الجمركية على وجه الخصوص، خارج إطار الإصلاح لقانون العقوبات، لا يعني بالضرورة أن المشرع أراد حماية القانون الجمركي من عدوى المبادىء الجديدة، نظرا للطابع الخاص لهذا القانون.[199] إضافة إلى ذلك، فإن الجريمة المادية كانت دائما محل نقد، ولو أن محكمة العدل

---

[194] Blakestone's Criminal pratice 1993, LONDRES, p. 58- Cité par Jean PRADEL, opcit, p. 308.

[195] Model pénal code 1, 1985, 2. 05, p. 282. Ajoutons que La Cour Supreme des USA n'a jamais admis que la responsabilité stricte s'étende aux infraction traditionnelles (les atteintes aux valeurs morales fondamentales)- Cité par Jean PRADEL, opcit, p. 308.

[196] "Un fait matériel, un acte qui ne peut etre imputé ni au dol ni à la faute de l'auteur, ne constitue ni un crime, ni un délit, ni une contravention…Toujours faut-il que l'agent soit coupable de faute pour etre passible d'une peine"- Cité par Jean PRADEL, OPCIT, p. 308.

[197] Article 121- 3 C P stipule "N'est pas pénalement responsable, la personne qui justifie avoir cru, par une erreur sur le droit qu'elle n'était pas en mesure d'éviter, pouvoir légitimement accomlir l'acte".

[198] F. DESPORTES et F. LE GUNEHEC, Commentaires du nouveau code pénal, J C P, 1992, 1. 3615, n° 25- Cité par Jean PRADEL, Manuel de droit pénal général, 15ème éd. CUJAS, Paris 2004, p. 469.

[199] Claude J. BERR et Henri TREMEAU, Introduction au droit douanier, éd. DALLOZ, Paris 1997, p. 87.

الأروبية لحقوق الإنسان بستراسبورغ تقبل بوجود بعض القرائن، لكن بشرط عدم تجاوز الحدود المعقولة، أخذا في الإعتبار خطورة الأفعال وحماية حقوق الدفاع، وذلك في قرار لها بتاريخ 7 أكتوبر 1988.[200] أخيرا، يجب أن نشير خاصة إلى صدور قانون بتاريخ 16 ديسمبر 1992 ينص في مادته 339 على أن "كل الجنح غير العمدية المعاقب عليها بقوانين سابقة على سريان هذا القانون، تعتبر مرتكبة عن إهمال أو عدم احتياط أو التسبب في خطر للغير، ولو لم ينص القانون صراحة على ذلك"، مما يعني أن سلطة الإتهام يتوجب عليها أن تثبت وفي جميع المواد الخاصة، كالجمارك والبيئة والصيد والعمران وغيرها، إما توافر النية أو عدم الإحتياط أو التسبب في خطر للغير، ما يعني أن الجرائم المادية، وفقا لهذا القانون، قد زالت.[201]

إن هذا الإصلاح يعد في المستوى من الناحية النظرية، غير أن مداه من الناحية العملية محدود، باعتبار أن هذه الجنح مرتكبة من مهنيين، أي من أشخاص على اطلاع بالقوانين، مما يجعل النيابة العامة تلاقي صعوبات لإثبات بأن المتهم قد انتهك النص القانوني.

بالنسبة للإجتهاد القضائي في هذا الصدد، فإن الغرفة الجنائية لمحكمة النقض الفرنسية أكدت موقفها على النحو الآتي: "إن مجرد معاينة الإخلال أو الإنتهاك المتعمد للنص القانوني أو التنظيمي يترتب عنه من جانب مرتكبه توافر القصد الجنائي الذي تشترطه المادة 121-3 ق ع".[202]

إن هذا الموقف لمحكمة النقض الفرنسية الذي يشترط إثبات القصد الجنائي لدى المتهم هو موقف يتماشى مع أحكام المادة 121-3 ق ع ف، والتي ترى في ضرورة توافر النية قاعدة عامة في مواد الجنح، غير أنه يتعارض مع أحكام المادة 339 من قانون 16 ديسمبر 1992 والذي يريد في الجنح غير العمدية أن تكون جنح عدم احتياط أو التسبب في خطر.

أما بالنسبة للمخالفات، فهي دائما جرائم مادية ولا تزال كذلك، ويكون فيها

---

200 CEDH, Arret Salabiaku du 7 octobre 1988, où La Cour Européenne des Droits de l'Homme a rappelé que "Tout système juridique connaît des présomptions de preuve de fait ou de droit et que la convention n'y met évidemment pas obstacle en principe, mais en matière pénale, oblige les Etats contractants à ne pas dépasser les limites raisonnables, prenant en compte la gravité de l'enjeu et préservant les de la défense"- Cité par Jean PRADEL, Manuel de procédure pénale, 12ème éd. CUJAS, Paris 2004, p. 334.

201 La circulaire du Garde des Sceaux en date du 14 mai 1993 portant commentaire du nouveau code pénal enfonce le clou "Est donc supprimée la catégorie des délits matériels"- Cité par Jean PRADEL, Manuel de droit pénal général, opcit, p. 471.

202 Crim. 30 oct. 1995, BC. N° 335; 10 janv. 1996, BC n° 13- Cités par Jean PRADEL, Manuel de DPG, opcit, p. 471.

الخطأ مفترضا، وهو ما يعفي النيابة العامة من إثبات الركن المعنوي للجريمة، والذي يستخلص من الوقائع المادية المرتكبة من طرف المتهم، مما يشكل قرينة لصالح سلطة الإتهام، هذه القرينة تجد تفسيرها في أن حماية المصلحة العامة تقتضي التطبيق الآلي للعقوبة بمجرد إثبات مادية الجريمة، مما يحول دون تمكن المتهم من الإفلات من العقوبة، ولو بإثباته غياب الخطأ من جانبه ويجعل القرينة في مجال المخالفات قرينة مطلقة.[203]

وقد أكدت المادة 121-3/ف5 ق ع ف الطابع المادي للمخالفات بنصها على أنه "لا وجود لمخالفة في حالة القوة القاهرة".[204] فالمشرع لا يشترط هنا أية ضرورة لتوافر القصد أو عدم الإحتياط أو التسبب في خطر للغير، مما يجعل القاعدة في مجال المخالفات هي إفتراض الخطأ في المتهم إذا ارتكب سلوكا محظورا،[205] وما يترتب على ذلك من إعفاء النيابة العامة كلية من إثبات هذا الخطأ والذي يستخلص من مجرد معاينة الأفعال المادية المرتكبة من المتهم، بحيث لا يستطيع هذا الأخير، بعد هذه المعاينة، من أن يتخلص من قرينة الركن المعنوي القائمة ضده عن طريق إثبات حسن نيته، وبالتالي لا يمكن تبرئته إلا بإثباته حالة القوة القاهرة. فالشخص الذي يمر بسيارته في الإتجاه الممنوع لا يمكنه أن يتبرأ من مسئوليته الجنائية بإثباته أنه لم يشاهد اللوحة الدالة على ذلك، إذ لا يمكنه ذلك إلا إذا أثبت أن تلك اللوحة قد انتزعت، مما يشكل حالة القوة القاهرة.[206]

ويعود السبب في اعتبار القضاء الجنائي أن بعض الجرائم تستدعي توقيع العقاب دون أن تكون النيابة ملزمة بإثبات وجود خطأ جنائي في حق مرتكبيها، إلى كثرة هذه الجرائم والتي يتشكل معظمها من المخالفات، وهي بحكم هذه التسمية لا تعني إلا سلوكا خفيفا ضئيل الخطورة يأتيه صاحبه ضد القانون. ولهذا السبب بالذات، أطلق على هذه الجرائم إسم الجرائم المادية. وفي إطار إثباتها، أقرت محكمة النقض الفرنسية بمقتضى قرار قديم أنه في مواد المخالفات، على الرغم من حسن نية مرتكبيها، يكفي إقامة الدليل على قيام الأفعال ماديا.[207]

---

203 Roger BERNARDINI, Droit pénal général, Introduction au droit criminel, Théorie générale de la responsabilité pénale, éd. GUALINO, Paris 2003, p. 429.

204 "Il n'y a point de contravention en cas de force majeure"- Art. 121-3 al. 5 CPF.

205 Jean PRADEL, Manuel DGP, opcit, p. 471.

206 Cass. Crim. 16 nov. 1866, D. 1866. 1.87- Cité par Michèle-Laure RASSAT, opcit, p. 341.

207 Cass. Crim. 20 juillet 1838; 22 nov. 1912, Bull. n° 570 - أشار إليه محمد مروان ، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي

غير أنه إذا كان القضاء قد أقر هذا الحل بالنسبة للمخالفات معتبرا إياها جرائم مادية تعفى النيابة العامة فيها من إثبات الركن المعنوي، فإن تبني هذا الحل لايمكن أن يتم بالنسبة لجميع المخالفات، إما لأن المشرع صنف البعض منها ضمن الجرائم العمدية، كما كان عليه الحال بالنسبة للمادة 447 ق ع قبل تعديلها سنة 1982،[208] وإما لأنه تطلب في البعض منها ضرورة إثبات الخطأ المتمثل في الإهمال أو عدم الإحتياط، كما هو عليه الحال بالنسبة للمادة 460 ق ع، هذا بالإضافة إلى بعض الجنح القديمة في القانون الفرنسي والتي أنزلها المشرع إلى مرتبة المخالفات من الدرجة الأولى، لكن دون أن يؤثر ذلك في ميدان الإثبات على ضرورة إقامة الدليل على الخطأ العمدي أو الإهمال أو عدم الإحتياط. من ناحية أخرى، فإن المشرع نفسه يلزم صراحة وفي بعض الأحيان إقامة الدليل من طرف النيابة العامة، وأهم مثل على ذلك ما نصت عليه المادة 442 ق ع من وجوب إثبات إثبات الخطأ العمدي في فقرتها الأولى، ووجوب إثبات الإهمال أو عدم الإحتياط في فقرتها الثانية.[209]

وما عدا هذه الإستثناءات القليلة، فإن المخالفات تشكل الميدان الأمثل للجرائم المادية، وذلك على الرغم من تمديد هذه الصفة ومنذ القديم لتشمل العديد من الجنح، ولا سيما في مجال القوانين الخاصة، كالضرائب والجمارك والغابات وغيرها، وإن كان مجال هذه الأخيرة أصبح اليوم محدودا كما سبق وأن بينا، إضافة إلى ذلك، وفيما يتعلق بالقرائن التي تعفي النيابة العامة من إثبات الركن المعنوي للجريمة، فيذهب العديد من الفقهاء إلى ضرورة الحد من قوة هذه القرائن، وذلك بالسماح للمتهم، على الأقل، بإثبات العكس حتى يتمكن من إبعاد التهمة عن نفسه. فالشيء الذي يفزع الجنائيين في مجال القرائن هو إمكانية متابعة الإنسان دون تمكينه من إثبات انعدام الخطأ من جانبه.[210]

غير أنه إذا كان من الخطورة بمكان أن تنشأ قرائن في غياب أي نص قانوني، أوليس من الأخطر أن تنشأ قرائن بموجب نصوص قانونية تفرض على القاضي وتنزع منه إمكانية الفصل في النزاع حسب اقتناعه؟

فإذا كانت القرائن القانونية هي تلك القرائن التي ينص عليها المشرع تدعيما لسلطة الإتهام في مجال الإثبات، فإنه نادرا ما ينص عليها لفائدة المتهم.

الجزائري، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1999، ص 204 ، 205 .

[208] هذه المادة الملغية تقابلها المادة R 625-1 ق ع ف الجديد، وتتعلق بمخالفات أفاعال العنف التي يترتب عنها عجز لمدة تقل عن 8 أيام، وتقوم هذه المخالفة على توافر القصد الجنائي.

[209] محمد مروان ، م س ، ص 204 ، 205 .

[210] Philippe MERLE, opcit, p. 116, 117, 182.

وتتمثل هذه الحالات النادرة على وجه الخصوص، في حالة الدفاع الشرعـــــــي (م. 39 /2، 40 ق ع) وحالة ارتكاب أفعال عنف بأمر أو إذن من القانـــــــــون (م. 1/39 ق ع). وتتعلق القرائن القانونية الموضوعة لصالح سلطة الإتهام في الأساس بإثبات الوقائع لا بإثبات القانون، باعتبار أن مسائل القانون لا تثير إشكالية كبيرة، إذ بإمكان سلطة الإتهام أن تثبت دون صعوبة وجود الركن الشرعي للجريمة وعدم تقادمها، وذلك على خلاف الركن المادي والركن المعنوي للجريمة، حيث تعترض النيابة العامة أحيانا صعوبات معتبرة في إثباتهما، مما أدى بالمشرع، وحتى القضاء في بعض الأحيان، إلى أن يروا أنفسهم ملزمين بإلغاء الإمتياز الذي تمنحه قرينة البراءة للشخص المتابع، وذلك حتى لا تترك بعض الجرائم دون عقاب، لا سيما في حالة وجود شبهات قوية ضد المتهم، وذلك عن طريق تخفيف عبء الإثبات الذي يقع على سلطة الإتهام. والتقنية الأكثر ملاءمة في هذا الصدد هي القرينة، والتي يفترض من خلالها أحيانا قيام الركن المادي للجريمة، وأحيانا أخرى قيام الركن المعنوي لها.[211]

ويعد الإثبات في المواد الجمركية المجال الخصب والواسع للقرائن، وبالخصوص القرائن القانونية. وهو ما يتضح جليا من النصوص القانونية العديدة والمتفرقة الواردة في قانون الجمارك، منها ما يتعلق بالركن المادي للجريمة، ومنها ما يتعلق بركنها المعنوي. وتتعلق هذه القرائن الجمركية في مجملها، إما بماديات الجريمة الجمركية، أو بعبارة أدق بالفعل أو السلوك المادي المرتكب من قبل المتهم في مكان معين والوارد على بضاعة معينة، أي بعناصر الركن المادي للجريمة، وتكفي هذه القرينة لوحدها لضمان المتابعة والمعاقبة على الجريمة إذا لم يطرح أي إشكال يتعلق بمسئولية المتهم وإسناد التهمة إليه ماديا ومعنويا، مما يمكن التعبير عنه بمصطلح القرائن القانونية المادية أو قرائن مادية الجريمة أو قرائن الركن المادي للجريمة، وإما بمسئولية المتهم ومساهمته في ارتكاب الجريمة، وذلك في الحالات التي لا يمكن فيها إسناد الركن المادي للجريمة لشخص معين، كما في حالة عدم ضبط المتهم نفسه وهو ينقل أو يحوز بضائع الغش داخل النطاق الجمركي بدون وثائق صالحة وضبطت هذه البضائع في حيازة شخص آخر، مما جعل المشرع يتدخل في قانون الجمارك بقرائن أخرى يفترض بموجبها قيام الجريمة في حق المتهم، يمكن تسميتها بقرائن الإسناد والمساهمة، وذلك قصد تسهيل مهمة سلطة الإتهام وإدارة الجمارك في إسناد التهمة إلى الشخص من مجرد حيازته للبضائع أو من مجرد وجود مصلحة له في الغش، حيث تعفى هذه الأخيرة من إثبات مسئولية

---

[211] Philippe MERLE, opcit, p. 25, 49.

المتهم عن الجريمة وإسنادها إليه إسنادا ماديا ومعنويا.[212]

وعلى خلاف القاعدة أو الأصل في القرائن القانونية أنها قرائن بسيطة يمكن إثبات عكسها وفقا لنص المادة 337 ق م، فإن الغالبية العظمى من القرائن الجمركية قرائن مطلقة أو قاطعة يتجاوز أثرها مجرد قلب عبء الإثبات، بحيث لا يقبل الإتيان بالدليل العكسي في مواجهتها دون اللجوء إلى إثبات القوة القاهرة، مما يجعل موقف المتهم أمام هذه القرائن جد صعب.

وعليه، تكون دراستنا لهذا الباب في فصلين، نخصص الأول لقرائن الركن المادي للجريمة أو قرائن مادية الجريمة، والثاني لقرائن الخطأ المفترض أو قرائن الإسناد والمساهمة.

[212] Paul BEQUET, opcit, p. 28.

الفصل الأول: قرائن ماديـــة الجريمة.

Présomptions de la matérialité de l'infraction

تنص المادة 240 ق ج على أنه "يشكل جريمة جمركية كل انتهاك للقوانين والأنظمة التي كلفت إدارة الجمارك بتطبيقها ويعاقب قانون الجمارك عليه".

وهذا الإنتهاك أو الإخلال أو الخرق للقانون الجمركي قد يتمثل إما في فعل إيجابي، كتهريب البضائع عبر الحدود، أو في عمل سلبي، كعدم التصريح بالبضائع أو عدم إحضارها أمام الجمارك عند الإستيراد أو التصدير. ومن هنا، فإن هذا الخرق أو المساس بالقوانين والأنظمة الجمركية يتعلق بأحد الإلتزامين الآتيين:

الأول: الإلتزام بالمرور بالبضاعة على مكتب جمركي،

الثاني: الإلتزام بالتصريح بالبضاعة لأعوان الجمارك،

بحيث يعد أي إخلال بأحد هذين الإلتزامين جريمة جمركية، توصف في الحالة الأولى بالتهريب، وفي الحالة الثانية بالإستيراد أو التصدير بدون تصريح أو بتصريح مزور، أو بعبارة أخرى بالمخالفات التي تضبط بالمكاتب والمراكز الجمركية.

وإلى جانب هذين الإلتزامين المتعلقين بعبور الحدود، يفرض التشريع الجمركي التزامات أخرى على حيازة وتنقل بضائع محددة في أماكن معينة متاخمة للشريط الحدودي تدعى "النطاق الجمركي"، وذلك بالإضافة إلى فرضه إلتزامات أخرى على حيازة وتنقل بضائع معينة في كامل التراب الوطني. وتتمثل هذه الإلتزامات في ضرورة إرفاق البضائع عند حيازتها أو تنقلها برخصة التنقل أو بوثائق تثبت وضعها القانوني إزاء التنظيم الجمركي، وإلا اعتبرت بحكم القانون مستوردة أو في طريقها إلى التصدير عن طريق التهريب[213].

ويتجسد هذان الإلتزامان على وجه الخصوص في أحكام المادتين 324، 325 ق ج، حيث تعرف المادة 324 ق ج في فقرتها الأولى التهريب بأنه كل استيراد أو تصدير للبضائع خارج المكاتب الجمركية، في حين تعرف المـــــــادة 325 ق ج جرائم الإستيراد أو التصدير بدون تصريح أو بتصريح مزور بأنه ذلك الإستيراد أو التصدير الذي يضبط بالمكاتب الجمركية أثناء عمليات الفحص والمراقبة دون أي تصريح مفصل بالبضائع طبقا للمادة 75 ق ج أو بتصريح لا ينطبق على البضائع المقدمة.

ومن هنا، فإن التهريب بالمعنى الحقيقي أو الفعلي يعني كــل دخــول أو

[213] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 39.

خروج للبضائع عبر الحدود الوطنية خارج المكاتب الجمركية، كما في حالة مفاجأة شخص في حالة تلبس وهو يعبر الحدود ببضاعة عبر منافذ ريفية، حيث نكون هنا أمام وضعية شبيهة بوضعية التلبس بجريمة من جرائم القانون العام، كضبط سارق مثلا وهو يختلس شيئا مملوكا لغيره (م.350 ق ع)، وذلك رغم الفارق الهام من حيث عدم التزام إدارة الجمارك من الناحية النظرية بإثبات القصد الجنائي للمتهم. غير أنه لو كان التهريب يعني فقط العبور غير القانوني للحدود، حيث تكون إدارة الجمارك ملزمة كل مرة بإثبات هذا العبور، لكانت مهمتها جد صعبة، بل ومستحيلة، ولتطلب منها ذلك التفكير في إقامة شريط متواصل وغير منقطع من الجمركيين يمسكون بأيدي بعضهم البعض على طول مختلف الحدود الجمركية.[214]

لذلك تدخل المشرع لإيجاد حل لهذه الصعوبة البالغة التي تعترض إدارة الجمارك في مكافحة التهريب وإثبات هذه الجرائم الخطيرة على الإقتصاد الوطني وعلى الأمن الإجتماعي، وذلك بالنص على صور أخرى عديدة يعتبر فيها القانون فعل التهريب قائما في حالة ضبط المتهم ولو بعيدا عن الحدود الجمركية، وذلك إما داخل النطاق الجمركي أو حتى خارجه في بعض الأحيان، وهو ينقل أو يحوز بضائع محل الغش، مخالفة لأحكام المواد 220، 221، 222، 223، 225، 225 مكرر، 226 ق ج (م. 324/ف2 ق ج)، حيث يفترض المشرع في هذه الحالات فعل التهريب قائما من مجرد ضبط المتهم وهو ينقل أو يحوز بضائع الغش داخل النطاق الجمركي أو حتى خارجه في بعض الأحيان دون ضرورة ضبطه عابرا للحدود بالبضائع، وهو ما يسمى بالتهريب الحكمي أو التهريب المفترض بحكم القانون، حيث لا تلزم إدارة الجمارك في هذه الحالات بإثبات أن شخصا ما عبر الحدود بالبضاعة ذاهبا إلى الخارج أو آتيا منه. وبما أنه من النادر جدا أن يضبط شخص في اللحظة التي يعبر فيها الحدود خلسة، فإن أحكام التهريب الحكمي أو المفترض هي التي تطبق في مجال مكافحة التهريب، وذلك بنسبة تفوق 99 في المائة من الحالات.[215]

فإذا كان من المفروض منطقيا أن لا يعتبر الإنسان مهربا إلا إذا ضبط وهو يدخل أو يخرج بضاعة من البضائع عبر الحدود خارج المكاتب الجمركية، أي في حالة التهريب الحقيقي أو الفعلي دون غير ذلك من الحالات، باعتبار أن الإنسان حر في أن ينتقل وينقل ويحوز ما يشاء من الأشياء أو البضائع داخل الإقليم الوطني كله دون استثناء ودون أن يرد عليه وعلى حريته أي قيد في ذلك، فإن مقتضيات الحماية من مخاطر التهريب على الإقتصاد الوطني، وبصفة خاصة على الأمن العام

---

[214] Paul BEQUET, opcit, p. 27.

[215] Paul BEQUET, opcit, p. 28.

والصحة العامة استدعت ضرورة النص على صور أخرى من التهريب، افترض المشرع بموجبها قيام جريمة التهريب في حق من ضبط وهو ينقل أو يحوز بعض أصناف البضائع داخل النطاق الجمركي أو حتى داخل الإقليم الجمركي كله في بعض الأحيان، ولو لم يضبط عابرا للحدود بهذه البضائع.

وقد برر بعض الفقهاء، ومن ضمنهم بار و تريمو، اللجوء إلى قرينة التهريب، بالخوف من إفلات العديد من المجرمين من العقاب.[216] ويعود ذلك أساسا لصعوبة الإثبات في المواد الجمركية بسبب تفنن المهربين واستخدامهم لطرق ووسائل جد متطورة بحيث يصعب على أعوان الجمارك وغيرهم من الأعوان المؤهلين قانونا لمعاينة وإثبات الجرائم الجمركية، ضبط هؤلاء المهربين وإلقاء القبض عليهم أثناء عملية التهريب. لذا، عمد المشرع في محاربته للتهريب إلى قلب عبء الإثبات في المواد الجمركية، وذلك من خلال وضع العديد من القرائن القانونية للتدليل على الإستيراد أو التصدير عن طريق التهريب، بعضها تتعلق بأفعال التهريب ذات الصلة بالنطاق الجمركي وبعضها الآخر ذات الصلة بالإقليم الجمركي كله.

إضافة إلى قرائن التهريب المشار إليها أعلاه، والتي تشكل المجال الخصب للقرائن القانونية في المجال الجمركي، والمتعلقة على وجه الخصوص بفعل النقل أو الحيازة للبضائع محل الغش داخل النطاق الجمركي، فإن هناك قرائن أخرى في قانون الجمارك الفرنسي على الخصوص تعفي إدارة الجمارك من إثبات ماديات جريمة الإستيراد أو التصدير بدون تصريح، والمتضمنة في أحكام المواد 424 إلى 428 من قانون الجمارك الفرنسي.[217]

أما في قانون الجمارك الجزائري، فتتعلق القرائن القانونية أساسا بأفعال التهريب المتمثلة على وجه الخصوص في أفعال النقل أو الحيازة للبضائع محل الغش داخل النطاق الجمركي.

وعليه، تكون دراستنا لهذا الفصل في مبحثين، يتعلق الأول بالسلوك أو الفعل المشكل للقرينة، والثاني بالمكان الذي يتم فيه هذا السلوك أو الفعل والمتمثل في النطاق الجمركي، أي العنصر المكاني للسلوك.

---

[216] Claude J. BERR et Henri TREMEAU, Le droit douanier communautaire et national, 4ème édition ECONOMICA, Paris 1997, p. 965.

[217] والتي تقابلها م. 75 و 325 ق ج ج.

المبحث الأول: السلوك المشكل للقرينة.

يتمثل السلوك المشكل للقرينة القانونية المتعلقة بالركن المادي لجريمة التهريب الجمركية في إحدى الصور الآتية:

- **الصورة الأولى**، تنقل البضائع الخاضعة لرخصة التنقل داخل النطاق الجمركي بدون رخصة، مخالفة لأحكام المادة 324/ف2 ق ج، والمواد 60، 220، 221، 222، 223، 225 ق ج.
- **الصورة الثانية**، تنقل وحيازة البضائع المحظورة أو الخاضعة لرسم مرتفع داخل النطاق الجمركي بدون وثائق تثبت وضعها القانوني إزاء التشريع الجمركي، مخالفة لأحكام المادتين 324/ف2، 225 مكرر ق ج.
- **الصورة الثالثة**، تنقل وحيازة البضائع الحساسة القابلة للتهريب عبر سائر الإقليم الجمركي بدون وثائق تثبت وضعها القانوني إزاء التشريع الجمركي، مخالفة لأحكام المادتين 324/ف2، 226 ق ج.

وعليه، تكون دراستنا لهذا المبحث في ثلاثة مطالب، نتطرق في الأول لقرينة التهريب بفعل النقل غير القانوني للبضائع داخل النطاق الجمركي، وفي الثاني لقرينة التهريب بفعل الحيازة غير القانونية للبضائع داخل النطاق الجمركي، وفي الثالث والأخير لقرينة التهريب في سائر الإقليم الجمركي.

المطلب الأول: قرينة التهريب بفعل النقل غير القانوني للبضائـــــع داخل النطاق الجمركـــي.

إن نقل البضائع في أية نقطة من النطاق الجمركي لا يشكل في حد ذاته فعلا معاقبا عليه. غير أن اقتران هذا الفعل بعوامل أخرى يدخل هذا الفعل في دائرة التجريم المحددة بالنصوص الجزائية المتضمنة في قانون الجمارك. وحتى مع اقتران فعل النقل للبضائع بالعوامل الأخرى المحددة في قانون الجمارك، فإن ذلك لا يشكل جريمة التهريب بالمعنى الحقيقي والفعلي للتهريب، ذلك أن التهريب لا يتحقق من الناحية الفعلية والواقعية إلا عن طريق القيام بفعل عبور الحدود بالبضاعة إستيرادا أو تصديرا لها بدون المرور على المكاتب الجمركية، نظرا لما قد يترتب على إدخال البضائع إلى أرض الوطن أو إخراجها منها في غياب أية رقابة من ضرر كبير على مصالح البلاد والعباد، ولا سيما ما يتعلق بحماية الإقتصاد الوطني والأمن الإجتماعي ومصالح الخزينة العامة للدولة. ومن هنا كان لا بد من وضع القيود العديدة وتجريم كل إدخال أو إخراج للبضائع عبر حدود الوطن ومواجهة هذه الأفعال بعقوبات صارمة.

غير أن المشرع لم يكتف بتجريم أفعال التهريب الفعلي والتي تتحقق من خلال العبور للحدود بالبضائع خارج المكاتب الجمركية، نظرا لصعوبة ضبط مرتكبي هذه الأفعال متلبسين بجريمة التهريب، مما يجعل مهمة الدفاع الإجتماعي ضد الجريمة في هذا الصدد بدون فعالية، الشيء الذي اقتضى ضرورة التوسيع في دائرة التجريم في مجال مكافحة التهريب، نظرا لما يشكله من خطر على المصالح الجوهرية للمجتمع، وذلك من خلال وضع العديد من القرائن القانونية افترض المشرع بموجبها قيام التهريب دون ضرورة إثبات العبور الفعلي للحدود بالبضاعة محل الغش، مقتصرا لقيام الجريمة في حق المتهم على مجرد إثبات بعض الأفعال التي لا تشكل في حد ذاتها جريمة باعتبارها مباحة بحسب الأصل، كالنقل للبضاعة بدون رخصة أو بدون وثائق تثبت وضعيتها القانونية إزاء التشريع الجمركي داخل النطاق الجمركي، ولو كان هذا الفعل لم يدم إلا قليلا.

وفي هذا الصدد، اعتبرت محكمة النقض الفرنسية بأن فعل الخروج بالبضائع من عمارة يشكل تهريبا بفعل النقل داخل النطاق الجمركي، رغم أن التنقل بالبضائع في الشارع لم يستغرق سوى لحظات قليلة وأن البضائع قد أودعت في معظمها بالعمارة.[218]

---

[218] Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 227, 228.

ولم يحدد قانون الجمارك المقصود بعبارة النقل. إلا أنه، بالرجوع إلى مختلف الأحكام الواردة في هذا القانون واستنادا إلى الإجتهاد القضائي، يمكن القول بأن المقصود بعبارة النقل هو حمل الشيء من مكان إلى آخر، وذلك إما بواسطة وسائل مادية، كاستعمال المركبات أو الحيوانات أو بدون الإستعانة بأية وسيلة ماعدا المشي على الأقدام.[219]

غير أن السؤال الذي يتعين طرحه في هذا الإطار هو، هل أن المشرع بوضعه لقرينة التهريب بفعل النقل غير القانوني للبضائع داخل النطاق الجمركي، إلى جانب غيرها من القرائن القانونية العديدة، هل وضع الضمانات الكافية والضرورية التي من شأنها تحقيق التوازن بين كل من مصلحة المجتمع من جهة ومصالح الأفراد من جهة أخرى، دون السعي إلى تحقيق إحدى المصلحتين فقط على حساب الأخرى؟

وعليه، تكون دراستنا لهذا المطلب في ثلاثة فروع، نتطرق في الأول للبضاعة محل السلوك المشكل للقرينة، وفي الثاني للحالات التي تقوم فيها قرينة التهريب بفعل النقل غير القانوني للبضائع داخل النطاق الجمركي، وفي الثالث والأخير لآثار القرينة.

---

[219] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 72.

الفرع الأول: البضاعة محل السلوك المشكل للقرينة.

يشترط القانون الجمركي في نقل البضائع داخل النطاق الجمركي، أن يتم ذلك بطريقة قانونية، وذلك إما بموجب رخصة تنقل تسلم من إدارة الجمارك أو الضرائب وفقا لأحكام المادة 220 وما يليها من قانون الجمارك، أو بموجب وثيقة تثبت الوضعية القانونية للبضاعة إزاء التشريع الجمركي وفقا لأحكام المادة 225 مكرر ق ج، مع ضرورة الإستظهار بالوثيقة عند أول طلب لأعوان الجمارك، فهل يتعلق الأمر هنا بكل البضائع دون تحديد أم ببضائع معينة فقط دون غيرها؟ وهل تطبق هذه الشروط مهما كانت كمية ونوعية البضائع المنقولة وبغض النظر عن المكان الذي يتم فيه هذا النقل داخل النطاق الجمركي والأشخاص المعنيين، أم أن هناك قيودا على ذلك؟

هذا ما سنتناوله في هذا الفرع، بعد التطرق لمفهوم البضاعة في قانون الجمارك، وذلك على النحو التالي:

- مفهوم البضاعة في قانون الجمارك.
- البضائع الخاضعة لرخصة التنقل.
- البضائع المحظورة أو الخاضعة لرسم مرتفع.

أولا: مفهوم البضاعة في قانون الجمارك.

يشترط القانون الجمركي في محل السلوك أن يكون بضاعة. فما المقصود بهذا المحل؟ وهل يتعين تحديد البضاعة وفقا للمعنى التجاري لينصرف مدلولها إلى ما يباع ويشترى فحسب أم أن المدلول أوسع وأعم من ذلك؟

بالرجوع إلى نصوص القوانين الجمركية، نجد بأنها تنصرف إلى كل أنواع البضائع دون تقييدها ودون أن يكون الغرض من استيرادها أو تصديرها هو الإتجار بها فحسب، مما يبين مرة أخرى خصوصية التشريع الجمركي.

ففي لبنان مثلا، لم يكن المفهوم الجمركي للبضائع مثار جدل، إذ ليس هناك أحكام قضائية حول الموضوع، باستثناء ماورد في قرار محكمة التمييز رقم 31/22 بتاريخ 1969/1/22 من أن المقصود بالبضائع تلك القابلة "لعبور حدود البلد الإقتصادية عبورا من شأنه أن يؤدي إلى حرمان الخزينة من بعض حقوقها". كما أنه لا يوجد أي خلاف في مصر بخصوص تفسير لفظ البضائع، إذ استقرت الأوضاع منذ البداية على أن محل التهريب الجمركي هو كل شيء مادي يمكن نقله أو حيازته،

وأن العقاب واجب حتما مهما كان المقدار ضئيلا.[220]

أما في فرنسا، فقد ثار الجدل زمنا حول المفهوم الجمركي للبضائع، واستقرت محكمة النقض الفرنسية في الأخير على أن مصطلح البضائع في التشريع الجمركي يشمل كل شيء يصلح محلا للملكية الفردية ويقبل الإنتقال من ذمة إلى ذمة، ولا يشترط فيه أن تكون الغاية منه تجارية أو أن تكون له قيمة معينة. وبذلك حكم بأنه يعتبر محلا للتهريب أوراق وقطع النقد، الفرنسية منها والأجنبية، حتى المزور منها، وكذا الحيوانات، بل وحتى التيار الكهربائي، ولا فرق بين أن تكون هذه البضائع ذات قيمة أم لا ودون أي اعتبار للكمية.[221]

أما في الجزائر، فإنه بالرجوع إلى نص المادة 5 ق ج، نجدها تعرف البضاعة بأنها "كل النتوجات والأشياء التجارية وغير التجارية، وبصفة عامة جميع الأشياء القابلة للتداول والتملك". وهذا تعريف موسع للبضاعة، باعتبارها تشمل الأشياء التجارية وغير التجارية، بغض النظر عن الإستعمال الشخصي. وهو ما ذهبت إليه المحكمة العليا عندما عرفت البضاعة بأنها "كل المنتجات والأشياء التجارية وغير التجارية المعدة لعبور الحدود الجمركية، وبصفة عامة جميع الأشياء القابلة للتداول والتملك".[222] وبذلك، يعتبر أي شيء يضبط، في نظر قانون الجمارك، بضاعة، بما في ذلك وسائل النقل، المواشي، المخدرات، المجوهرات، النقود، إلى غير ذلك من الأشياء.

غير أنه إذا كان قانون الجمارك ينظر إلى البضاعة بالمنظور الواسع قصد تطبيق أحكامه على كل السلوكات التي تضبط في نطاق الرقابة الجمركية، فإن في طبيعة أو نوعية البضاعة المضبوطة أهمية أساسية في تحديد الجريمة الجمركية وإثباتها، وبالخصوص جرائم التهريب، ومن هذه البضائع ما يخضع المشرع تنقله داخل النطاق الجمركي لرخصة تنقل، ومنها ما يخضع تنقله داخل النطاق لتقديم ما يثبت الوضعية القانونية للبضاعة باعتبارها من البضائع المحظورة أو الخاضعة لرسم مرتفع.

---

[220] نقض مصري 1958/10/7 ، مجموعة الأحكام، س 9 ، رقم 190 ، ص 872- أشار إليه شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 112.

[221] Cass. Crim. 6 juin 1908, Doc. Cont. 457; 5 juillet 1927, Doc. Cont. 582; 20 juillet 1949, Doc. Cont. 898 - أشار إليها شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 112.

[222] غ ج م ق 3 ، قرار 1993/5/9 ، ملف 98881 ، مصنف الإجتهاد القضائي في المنازعات الجمركية للمديرية العامة للجمارك ، ص 7.

ثانيا: البضائع الخاضعة لرخصة التنقل.

لم يخضع قانون الجمارك جميع البضائع على مختلف أنواعها لرخصة التنقل، بل جعل ذلك مقتصرا فقط على بعض الأنواع دون غيرها. وتحدد قائمة هذه البضائع طبقا للمادة 220 ق ج بقرار من وزير المالية.

وقد تم تحديد أول قائمة للبضائع الخاضعة لرخصة التنقل بموجب قرار وزاري مشترك بين وزير المالية ووزير الداخلية صدر بتاريخ 1982/5/23، ثم عدلت هذه القائمة بموجب قرار وزاري آخر صدر بتاريخ 1991/1/26، والذي ألغى القرار الأول وأضاف بضائع أخرى إلى القائمة الأولى، وكان ذلك في الوقت الذي كانت الأسعار مدعمة من الدولة، مما كان يستدعي فرض رقابة خاصة على تنقل مثل هذه البضائع وحرص الدولة على عدم تسريبها إلى الخارج فيحرم منها المواطن. غير أنه بعد تغير الوضع في السنوات الأخيرة بعد رفع الدعم على معظم البضائع، زالت مبررات إبقاء هذه البضائع ضمن قائمة البضائع الخاضعة لرخصة التنقل داخل المنطقة البرية من النطاق الجمركي، مما استدعى إعادة النظر في قائمة هذه البضائع بما يتلاءم مع مستجدات الوضع على الصعيد الإقتصادي والتجاري.[223]

وبالفعل، فقد صدر قرار آخر بتاريخ 1999/2/23 عن وزير المالية[224] ألغى القرار السابق، وحدد في مادته الثانية قائمة البضائع الخاضعة لرخصة التنقل داخل النطاق الجمركي تطبيقا لأحكام المادة 220 ق ج لتشمل هذه القائمة الجديدة 14 نوعا من البضائع بعد أن كانت تزيد عن ذلك بكثير. وتتمثل هذه الأنواع فيما يلي: أحصنة من سلالة أصلية، حيوانات حية من فصيلة البقر، حيوانات حية من فصيلة الغنم والماعز، الإبل وحيد السنم، تمور جافة، حبوب، دقيق القمح ودقيق خليط، دقيق الحبوب، سميد الحبوب، البنزين، جلود خام، زرابي تقليدية، أسلاك معزولة مستعملة للكهرباء، نفايات وفضلات النحاس.

ويعفي القرار المذكور في مادته الثالثة من رخصة التنقل في الحالات الآتية:

– نقل البضائع الذي يتم داخل المدينة ذاتها التي يوجد فيها موطن المالكين الحائزين أو المعيدين بيع البضائع المنصوص عليها في هذا القرار، ما عدا النقل الذي يتم في المناطق الواقعة بالجوار الأقرب للحدود.

– نقل البضائع التي يستعملها الرحل والتي تحدد طبيعتها بقرار من الوالي المختص إقليميا.

---

223 أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 53 ، 54 .

224 أحسن بوسقيعة ، التشريع الجمركي مدعم بالإجتهاد القضائي، الطبعة الأولى، الديوان الوطني للأشغال التربوية 2000، ص 122 ، 123.

– نقل البضائع التي لا تزيد كميتها المحددة في الملحق بهذا القرار.

ويشترط لقيام التهريب بفعل النقل بدون رخصة داخل النطاق الجمركي توافر شرطين أساسيين:

الأول، أن تكون البضاعة من البضائع المنصوص عليها في المـــــادة 220 ق ج والمحددة قائمتها في القرار الوزاري المؤرخ في 1991/1/26 (وهو القرار الذي ألغي واستبدل بالقرار الوزاري المؤرخ في 1999/2/23 المشار إليه أعلاه).

الثاني، أن تتجاوز كمية البضاعة محل الجريمة الكمية المعفاة من رخصة التنقل المحددة في ملحق القرار الوزاري، وهي حالة من الحالات الثلاث التي تضمنها القرار الوزاري المشار إليه، والمتمثلة في:

– الإعفاء بسبب كمية البضائع، حيث تضمن القرار الوزاري المحدد للبضائع الخاضعة لرخصة التنقل، ملحقا بكميات البضائع المعفاة من رخصة التنقل، وتختلف الكمية المعفاة باختلاف طبيعة البضاعة المعنية ونوعيتها. فبالنسبة للحيوانات مثلا، تعفى ثلاثة رؤوس من رخصة التنقل، باستثناء الخيول الأصلية حيث يعفى خيل واحد فقط من رخصة التنقل، أما بالنسبة للحبوب والسميد، فتعفى كمية 100كلغ. وفي حالة الإختلاف بين قائمة البضائع الخاضعة لرخصة التنقل المحددة في القرار الوزاري والملحق المتضمن للكميات المعفية من الرخصة، كأن يتضمن الملحق بضاعة لم ترد أصلا في القرار الوزاري، فإن العبرة بالقائمة الواردة في صلب القرار الوزاري. وفي هذا الصدد، قضت المحكمة العليا بعدم قيام جريمة التهريب في حق شخص ضبط في النطاق الجمركي وهو ينقل أكياسا من مادة الأمونيطراط بدون رخصة تنقل لكون البضاعة المنقولة غير مدرجة في قائمة البضائع الخاضعة لرخصة التنقل المحددة بالقرار الوزاري المشترك المؤرخ في 1991/1/26 وإن وردت في ملحق القرار المتضمن كميات البضائع المعفاة من الرخصة.[225]

– الإعفاء بسبب مكان ضبط البضاعة، حيث يعفى من الرخصة نقل البضائع الذي يتم داخل المدينة ذاتها التي يوجد بها موطن المالكين الحائزين أو المعيدين لبيع البضائع الخاضعة لرخصة التنقل، ما عدا النقل الذي يتم في المناطق الواقعة بالجوار الأقرب للحدود. وعلى ذلك قضت المحكمة العليا بعدم قيام الجريمة

---

[225] غ ج م ق 3 ، قرار 1995/7/16 ، ملف 117580 ، غير منشور – أشار إليه أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية، م س ، ص 55 ، 56 .

في حق شخص ضبط في وسط مدينة مغنية وهو ينقل بضاعة خاضعة لرخصة تنقل بدون رخصة[226]، فيما قضت هذه الأخيرة بأن الإعفاء لا ينطبق على النقل الذي يتم في الجهات الواقعة بالجوار الأقرب للحدود، حتى ولو كان حائز البضاعة يقيم بجوار الحدود.[227]

– الإعفاء بسبب صفة الأشخاص الحائزين للبضاعة، حيث تعفى البضائع التي ينقلها الرحل من رخصة التنقل ضمن الشروط التي يحددها الوالي المختص، وهذا الإعفاء لا يشمل غيرهم، كالتجار المتجولين.

ثالثا: البضائع المحظورة أو الخاضعة لرسم مرتفع.

نتطرق هنا أولا لتعريف البضائع المحظورة، ثم لتعريف البضائع الخاضعة لرسم مرتفع.

أ– **البضائع المحظورة**، تناولت المادة 21/ف1 ق ج تعريف البضائع المحظورة، وإن كان هذا التعريف يختلف عما كان عليه قبل تعديل هذه المادة بموجب القانون 98/10 حيث كانت تعرفها بأنها تلك البضائع التي يمنع استيرادها أو تصديرها، مع التمييز بين نوعين من الحظر:

– الحظر المطلق، حيث يمنع أي استيراد أو تصدير للبضاعة بصفة مطلقة

– الحظر النسبي، حيث يكون استيراد البضاعة أو تصديرها خاضعا لقيود في الكم أو الكيف أو لإجراءات إدارية خاصة تتمثل عموما في رخص صادرة عن الوزارات المعنية.

وقد أعيد النظر في هذا التعريف جزئيا بعد تعديل هذه المادة التي أصبحت تعرف البضائع المحظورة بأنها:

---

[226] غ ج م ق 3 ، ملف 139469 ، قرار 1997/1/27 ، غير منشور – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 56 .

[227] غ ج م ق 3 ، ملف 143390 ، قرار 1997/3/17 ، غير منشور – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 56 ، 57 .

- كل البضائع التي منع استيرادها أو تصديرها بأية صفة كانت.

- عندما تعلق جمركة البضائع على تقديم رخصة أو شهادة أو إتمام إجراءات خاصة، تعتبر البضاعة المستوردة أو المعدة للتصدير محظورة إذا تبين خلال عملية الفحص أنها لم تكن مصحوبة بسند أو ترخيص أو شهادة قانونية، أو أنها مقدمة عن طريق رخصة أو شهادة غير قابلة للتطبيق، أو أن الإجراءات الخاصة لم تتم بصفة قانونية. مما يتضح منه تصنيف البضائع المحظورة إلى صنفين:

- **الصنف الأول**، ويشمل البضائع المحظورة عند الإستيراد أو التصدير. ويتعلق الأمر هنا بالبضائع الممنوع استيرادها أو تصديرها، وتنقسم إلى فئتين:

الفئة الأولى، تتعلق بالبضائع المحظورة حظرا مطلقا والتي يمنع استيرادها أو تصديرها بصفة مطلقة، وتضم البضائع المتضمنة علامات منشأ مزورة طبقا للمادة 22 ق ج، والبضائع التي منشؤها بلد محل مقاطعة تجارية من جهة، والبضائع ذات الطابع الماس بالآداب والقيم، كالمنشورات والإشهارات المنافية للأخلاق والقيم الإسلامية والوطنية ولحقوق الإنسان، أو التي تشيد بالعنصرية والتحريض على العنف والإنحراف.

الفئة الثانية، وتتعلق بالبضائع المحظورة حظرا جزئيا، والتي يوقف المشرع استيرادها أو تصديرها على ترخيص من السلطات المختصة، كالعتاد والأسلحة الحربية، والمخدرات، وأجهزة الإتصال، وأصناف الحيوانات والنباتات المهددة بالإنقراض، والبضائع التي يخضع استيرادها أو تصديرها لاحتكار الدولة كالمحروقات والتبغ وغيرها، حيث يتوقف إستيراد أو تصدير هذه البضائع لترخيص من الجهات المختصة قانونا.

- **الصنف الثاني**، ويشمل البضائع المحظورة عند الجمركة، وهي البضائع التي لم يمنع المشرع استيرادها أو تصديرها بصفة صريحة، غير أنه علق جمركتها على تقديم سند أو رخصة أو شهادة أو إتمام إجراءات خاصة، كالسيارات السياحية والنفعية المستوردة من قبل المجاهدين وذوي الحقوق، والسيارات السياحية والنفعية المستوردة من قبل الخواص، والمعادن الثمينة، والحيوانات والنباتات والمواد الزراعية وغيرها، والتي تعلق جمركتها على تقديم شهادة أو ترخيص أو إتمام إجراءات معينة.

مع الإشارة في الأخير إلى أن المادة 21 ق ج المعدلة لم تحدد قائمة البضائع المحظورة ولم تحل بشأنها إلى أي نص تنظيمي، وذلك خلافا لما كانت عليه قبل تعديلها، حيث صدر مرسوم تنفيذي تحت رقم 126/92 مؤرخ في 1992/3/28

تضمن كيفيات تطبيق المادة 21 ق ج، والذي اشترط في مادته الثالثة أن يكون الحظر أو القيود التي تفرض على البضائع منصوصا عليه بنص تشريعي أو تنظيمي، وعلى ضوء ذلك، أمكن حصر قائمة للبضائع المحظورة على النحو الذي سبق بيانه أعلاه. ويشترط في حالة حجز البضاعة أن يتم تحديد طبيعتها وكميتها، وذلك إلى جانب ذكر مصدرها. وفي هذا الصدد، قضي بأنه "متى كان محضر الحجز لا يذكر نوع البضاعة المحجوزة وعددها وطبيعتها واكتفى فقط بالإشارة إلى أنها ذات مصدر أجنبي، فإنه لا يصلح أساسا كافيا لتطبيق أحكام المادة 225 مكرر من قانون الجمارك".[228]

ب- **البضائع الخاضعة لرسم مرتفع.**

لقد أصبحت البضائع الخاضعة لرسم مرتفع منذ صدور الأمر 31/96 المؤرخ في 1996/12/30 المتضمن قانون المالية لسنة 1997، مدرجة ضمن البضائع التي يخضع تنقلها وحيازتها داخل النطاق الجمركي، شأنها في ذلك شأن البضائع المحظورة، لتقديم وثائق تثبت وضعها القانوني إزاء التنظيم الجمركي.

ولقد عرفت المادة 5 ق ج هذه البضائع بأنها تلك الخاضعة للحقوق والرسوم التي تتجاوز نسبتها 45 في المائة، وحددت قائمتها بموجب قرار وزير المالية المؤرخ في 1992/1/22، وتشمل مواد غذائية، أقمشة وملابس وأحذية، مواد الزينة والتبغ، بنادق صيد، معادن ثمينة ومنتجات متنوعة.

وعليه، فإنه إذا كان المشرع في قانون الجمارك يأخذ بالمفهوم الموسع للبضائع باعتبارها تشمل كل الأشياء القابلة للتداول والتملك بغض النظر عن استعمالها لأغراض تجارية أو لأغراض أخرى (م.5 ق ج)، وجعل قرينة التهريب بفعل النقل غير القانوني للبضائع داخل النطاق الجمركي مقتصرا فقط على أنواع محددة من البضائع دون غيرها، والمتمثلة على وجه الخصوص في البضائع الخاضعة لرخصة التنقل طبقا لأحكام المادة 220 وما يليها ق ج، وفي البضائع المحظورة أو الخاضعة لرسم مرتفع طبقا لأحكام المادة 225 مكرر ق ج، فإن هناك العديد من الحالات يفترض فيها قيام التهريب وفقا للقانون.

---

[228] ج م ق 3 ، ملف 102202 ، قرار 1995/7/16 ، غير منشور- أشار إليه أحسن بوسقيعة، التشريع الجمركي، م س ، ص 59 .

الفرع الثاني: حالات قيام التهريب.

وتتمثل هذه الحالات فيما يلي:

أولا: قيام التهريب في حالة تنقل البضائع بين الخط الحدودي ومكتب الجمارك، حيث يفترض هنا قيام الإستيراد عن طريق التهريب مخالفة لأحكام المادة 60 ق ج التي تلزم ناقلي البضائع المستوردة عن طريق الحدود البرية، بإحضارها فورا إلى أقرب مكتب للجمارك من مكان دخولها، وذلك باتباع الطريق الأقصر المباشر الذي يعين بقرار من الوالي، ولا يمكن لهذه البضائع أن تجتاز مكتب الجمارك بدون ترخيص. ومن هنا، فإن كل بضاعة يضبطها أعوان الجمارك منقولة على طريق غير الطريق الأقصر المؤدي مباشرة إلى أقرب مكتب للجمارك، تعتبر في وضعية غير قانونية ومستوردة عن طريق التهريب.

وتنطبق هذه التدابير حتى على حالة محاولة التصدير للبضائع عن طريق الحدود البرية إذا لم يسلك السائقون الطريق الأقصر المباشر المؤدي إلى أقرب مكتب الجمارك من أجل التصريح المفصل بالبضائع المراد تصديرها، حيث نصت المادة 83 من قانون الجمارك الفرنسي على قرينة محاولة التصدير للبضائع المشكلة لجريمة التهريب الحكمي، والمترتبة على عدم اتباع السائقين للطريق الأقصر المباشر نحو مكاتب الجمارك أو عن تفاديهم لهذه المكاتب، وذلك بعد نصه على قرينة الإستيراد للبضائع المشكلة أيضا لجريمة التهريب الحكمي بفعل النقل غير القانوني للبضائع في المادة 75 منه، المقابلة للمادة 60 ق ج الجزائري، والتي تمنع في فقرتها الثانية من إدخال البضائع المستوردة عبر الحدود البرية من النطاق الجمركي في المساكن وغيرها من المباني قبل توجيهها إلى مكتب الجمارك الأقرب ولا يمكنها أن تتجاوزه بدون ترخيص.

وإذا تعلق الأمر ببضائع محظورة حظرا مطلقا، فإنه لايجوز لهذه البضائع أن تجتاز الحدود وتدخل إلى التراب الوطني. وتعد مستوردة عن طريق التهريب ولو ضبطت متنقلة بطريقة قانونية على الطريق الأقصر المباشر المؤدي إلى أقرب مكتب للجمارك أو تم تقديمها والتصريح بها أمام مكتب الجمارك. وفي هذا الصدد، اعتبرت محكمة النقض الفرنسية "جنحة التهريب قائمة بفعل النقل والإستيراد إلى فرنسا لبضائع محظورة، وذلك من مجرد قدوم هذه البضائع من الخارج وعبورها للحدود واجتيازها لمسافة ما من التراب الفرنسي، رغم أن تنقلها إقتصر على اجتياز مسافة مباشرة بين الخط الحدودي ومكتب الجمارك".[229]

[229] Cass. 5 fév. 1915, DP. 1919, 1, p. 35; Doc. Cont. N° 501- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 32.

وإذا كانت تدابير المادة 60 ق ج لا تزعج سكان المناطق الحدودية في شيء، نظرا لمعرفتهم للطرق المؤدية مباشرة إلى أقرب المكاتب الجمركية من أجل التصريح بالبضائع المستوردة أو المراد تصديرها، فإن الأمر على خلاف ذلك بالنسبة للغرباء عن هذه المناطق، كالسواح مثلا، لكونهم لا يعرفون هذه الطرق المباشرة، مما يجعلهم يسلكون، ولو بحسن نية، طرقا ملتوية فتطبق عليهم الأحكام الصارمة لقانون الجمارك، دون أن يسمح لهم بإثبات حسن نيتهم أو عدم معرفتهم للطريق، إلا إذا لجأوا إلى إثبات حالة القوة القاهرة بما يتضمنه ذلك من صعوبة بل ومن الإستحالة في أغلب الأحيان لإثبات هذه الحالة.[230]

<u>ثانيا: قيام التهريب في حالة تنقل البضائع داخل النطاق الجمركي كله.</u>

لم يقتصر قانون الجمارك على وضع التدابير الوقائية والقمعية على البضائع المتنقلة بالضبط بين الخط الحدودي ومكتب الجمارك، بل أقر أيضا مجموعة من القيود والشروط على تنقل البضائع في كل أرجاء النطاق الجمركي، أي في المنطقة الممتدة على طول حدوده البرية التي يصل عمقها إلى 30 كلمتر نحو الداخل، مع تمديدها إلى غاية 60 كلمتر وحتى إلى غاية 400 كلمتر في بعض الولايات مثل تامنراست وأدرار وتندوف، وعلى حدوده البحرية بمسافة حوالي 45 كلمتر إنطلاقا من الساحل نحو عرض البحر (م.29 ق ج).

وفيما يلي عرض النصوص القانونية المتعلقة بقرائن التهريب بفعل التنقل غير القانوني للبضائع الخاضعة لرخصة التنقل والبضائع المحظورة أو الخاضعة لرسم مرتفع في أية نقطة من النطاق الجمركي كله.

فالمادة 220 ق ج تخضع تنقل بضائع معينة داخل المنطقة البرية من النطاق الجمركي لرخصة تنقل تسلم من إدارة الجمارك أو الضرائب، في حين تلزم المادة 221 ق ج توجيه البضائع الخاضعة لرخصة التنقل والآتية من داخل الإقليم الجمركي وتدخل المنطقة البرية من النطاق الجمركي، إلى أقرب مكتب جمركي للتصريح بها، وتلزم الناقلين لهذه البضائع فور دخولهم إلى النطاق الجمركي أن يقدموا، **<u>عند أول طلب</u>**، لأعوان الجمارك سندات النقل أو أية وثيقة أخرى تثبت الوضعية القانونية للبضائع إزاء التشريع الجمركي.

أما المادة 222 ق ج، فتلزم ناقلي البضائع الخاضعة لرخصة التنقل والمراد رفعها من المنطقة البرية للنطاق الجمركي لتنقل فيها أو لتنقل خارج النطاق

[230] Paul BEQUET , opcit, p. 33.

الجمركي عبر سائر الإقليم الجمركي، بالتصريح بها لدى أقرب مكتب للجمارك من مكان الرفع، فيما تشترط المادة 223 ق ج بأن تبين رخص التنقل المسلمة من مكاتب الجمارك التي يصرح فيها بالبضائع، إما عند وصولها من الخارج أو عند رفعها داخل النطاق أو الإقليم الجمركي لتتقل داخل النطاق وكذا الوثائق النظامية التي تقوم مقامها، مكان مقصد البضائع والطريق الذي تعبره والمدة التي يستغرقها النقل، وعند الإقتضاء، مكان الإيداع الذي ترفع منه البضائع وتاريخ وساعة هذا الرفع.

وتلزم المادة 225 ق ج الناقلين بالتقيد وبمنتهى الدقة، بالتعليمات الواردة في رخص التنقل، وخاصة ما يتعلق بالمسلك والمدة التي يستغرقها النقل، باستثناء حالة القوة القاهرة أو الحادث المثبتين قانونا.

أما المادة 225 مكرر ق ج، فتمنع في فقرتها الأولى تنقل وحيازة البضائع المحظور استيرادها لأغراض تجارية وتلك الخاضعة لرسوم مرتفعة داخل النطاق الجمركي، عندما لا يمكن تقديم أية وثيقة مقنعة تثبت وضعيتها القانونية إزاء التشريع الجمركي، عند أول طلب من أعوان الجمارك.

من قراءة هذه النصوص، يتضح أن هناك صورتين يفترض فيهما قيام التهريب بفعل تنقل البضائع داخل النطاق الجمركي، تتمثل الأولى في تنقل البضائع بدون رخصة أو وثيقة تثبت وضعيتها القانونية، والثانية في قيام قرينة التهريب رغم تنقل البضائع بموجب رخصة.

أ- **<u>التنقل بالبضائع داخل النطاق الجمركي بدون رخصة</u>**، وتضم هذه الصورة حالتيــــن:

<u>الحالة الأولى</u>: إفتراض محاولة تصدير عن طريق التهريب.

وتتمثل في حالة البضائع الآتية من داخل الإقليم الجمركي وتدخل المنطقة البرية من النطاق الجمركي، حيث تلزم المادة 221 ق ج ناقلي هذه البضائع بإحضارها إلى أقرب مكتب للجمارك للتصريح بها عندما تدخل هذه المنطقة، كما تلزمهم بأن يثبتوا **<u>على الفور</u>** حيازتها القانونية **<u>عند أول طلب</u>** لأعوان الجمارك، وذلك بمجرد دخولها إلى النطاق الجمركي وأثناء تنقلها فيه، ويعد مخالفة هذين الإلتزامين فعلا من أفعال التهريب. ويتحقق ذلك في حالتين:

- **<u>الأولى</u>**، عندما تضبط البضاعة الخاضعة لرخصة التنقل داخل النطاق الجمركي وقد تجاوزت أقرب مكتب جمركي إليها دون أن تكون مرفقة برخصة التنقل. أما إذا ضبطت البضاعة قبل دخولها النطاق الجمركي فلا جريمة.

- <u>الثانية</u>، عندما يعجز ناقلو هذا النوع من البضائع فور دخولهم النطاق الجمركي، على تقديم، عند أول طلب لأعوان الجمارك، سندات النقل أو الأيصالات

أو فواتير الشراء أو سندات التسليم أو أية وثيقة أخرى تثبت الوضعية القانونية للبضاعة إزاء التشريع الجمركي.

فإذا كانت البضاعة موجهة للتصدير، فيتعين توجيهها إلى أقرب مكتب للجمارك للتصريح بها ثم تجتاز الحدود بصفة منتظمة. أما إذا كانت هذه البضاعة غير موجهة للتصدير، فإنه يتعين مع ذلك توجيهها أيضا إلى أول مكتب للجمارك تمر به من أجل الحصول على رخصة التنقل لكي تكمل طريقها. فإذا لم يقم ناقلها بهذا الإجراء ثم ضبط في أية نقطة تقع بين أول مكتب للجمارك والخط الحدودي من طرف أعوان الجمارك، فإن هذه البضاعة تعتبر محل شروع أو محاولة تصدير عن طريق التهريب بسبب تنقلها داخل المنطقة البرية من النطاق الجمركي دون أن تكون مرفقة برخصة تنقل أو أية وثيقة أخرى تقوم مقامها.

كما تتمثل هذه الحالة أيضا في البضائع المحظورة أو الخاضعة لرسم مرتفع عند الدخول والتي تعتبر مستوردة عن طريق التهريب، والبضائع المحظورة أو الخاضعة للرسوم عند الخروج والتي تعتبر موضوع محاولة تصدير عن طريق التهريب، عندما تضبط داخل المنطقة البرية من النطاق الجمركي غير مرفقة بإيصالات التسديد أو رخص التنقل أو أية وثيقة أخرى تسمح لها بالتنقل على الطريق الذي تسلكه، مع أن الفارق الوحيد بين النوعين أننا نكون في حالة البضائع المحظورة أو الخاضعة لرسم مرتفع أمام جنحة تهريب، وفي الحالات الأخرى أمام مخالفة فقط.

<u>الحالة الثانية</u>: إفتراض استيراد أو محاولة تصدير عن طريق التهريب.

وتتمثل في حالة البضائع القادمة من داخل النطاق الجمركي متجهة إلى داخل الوطن أو إلى نقطة أخرى من النطاق الجمركي، حيث توجب المادة 222 ق ج التصريح بالبضائع الخاضعة لرخصة التنقل لدى أقرب مكتب للجمارك من مكان رفعها من داخل المنطقة البرية للنطاق الجمركي لتنقل فيه أو لتنقل داخل الإقليم الجمركي، مما يعني أن التصريح بالبضاعة يجب أن يتم قبل رفعها، ويعد مخالفة هذا الإلتزام فعلا من أفعال التهريب.

فإذا ضبطت البضاعة المرفوعة من داخل المنطقة البرية للنطاق الجمركي متجهة نحو داخل الوطن وهي تنقل بدون رخصة تنقل أو أية وثيقة أخرى داخل هذا النطاق وفي أية نقطة منه، فإنها تعتبر مستوردة عن طريق التهريب ولو كانت تحمل علامة وطنية، أما إذا ضبطت البضاعة المرفوعة من المنطقة البرية للنطاق الجمركي وهي في اتجاه نقطة أخرى من نفس النطاق وهي تنقل داخله بدون رخصة، فإنها تعتبر في هذه الحالة، إما مستوردة عن طريق التهريب، وإما في

محاولة تصدير عن طريق التهريب، وذلك حسب ما يتضح ذلك من اتجاه عملية النقل والمكان المتجه إليه.[231]

ب- قيام قرينة التهريب رغم تنقل البضائع بموجب رخصة.

تلزم المادة 225 ق ج الناقل بأن يتقيد بالتعليمات الواردة في رخصة التنقل. وهذه الرخصة "الوصفية" يجب أن تتضمن وصف البضاعة من حيث نوعيتها وكميتها أو عددها ووزنها وقيمتها، مع الإشارة إلى مكان رفع البضاعة والمكان الذي يجب سلوكه والمكان المتجه إليه، وكذا يوم وساعة النقل والمدة التي يستغرقها، بحيث إذا ضبطت البضاعة منقولة دون احترام هذه الإشارات أوالتعليمات، فإنها تعتبر بضاعة مهربة.

وفي هذا الصدد، قضت المحكمة العليا برفض الطعن بالنقض الذي رفعه المحكوم عليهم في قرار مجلس قضائي يقضي بقيام جنحة التهريب في حقهم لكونهم ضبطوا وهم ينقلون 50 رأسا من الغنم تتكون من 47 خروفا و3 نعاج، في حين أن رخصة التنقل المستظهر بها تتضمن نقل 20 خروفا و 30 نعجة.[232]

غير أنه إذا كان يجب أن تكون البضاعة مطابقة لكل المواصفات المحددة في رخصة التنقل، فإنه يجب بالإضافة إلى ذلك أن يتم نقلها في اليوم والساعة والمدة المحددة في الرخصة، ويتوجب على الناقلين أن لا يخرجوا عن الطريق المحدد في الرخصة إلا في حالة القوة القاهرة المثبتة، كما يتوجب عليهم أن يستظهروا بالبضائع وكذا رخص النقل وغيرها من الوثائق لدى أول طلب من أعوان الجمارك. وطبقا للمادة 418 ق ج ف،[233] تعتبر مستوردة عن طريق التهريب أو موضوع محاولة تصدير عن طريق التهريب، البضائع المحظورة المتنقلة داخل النطاق الجمركي بوثائق غير مقبولة، سواء بالنسبة للطريق الذي تسلكه أو للوقت الذي يتم فيه النقل، وتطبق المحاكم الفرنسية هذه التدابير بدقة.

وفي هذا الصدد، قضت محكمة الإستئناف ل "دوي"، بعد أن صرحت بانتهاء صلاحية رخصة تنقل رغم أن المدة المحددة للنقل لم تنقض إلا منذ ساعة وربع فقط، بأن حكم القانون "يهدف إلى منع الإستعمال المتتالي لرخصة التنقل في عدة عمليات نقل لبضائع من نفس النوع"،[234] كما اعتبرت محكمة النقض الفرنسية أن

---

[231] Paul BEQUET, opcit, p. 40.

[232] غ ج م ق 3 ، ملف 138460 ، قرار 1996/12/3 ، غير منشور- أشار إليه أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية، م س ، ص 61 .

[233] تقابلها المادة 2/324 ق ج ج.

[234] Douai, 15 février 1839, Doc. Jur. n° 348- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 42 .

أن النقل لا يجب أن يتم قبل الساعة المحددة في رخصة التنقل، وتخضع للحجز كل بضاعة ضبطت منقولة قبل الساعة المحددة في الرخصة، وذلك على أساس أنها منقولة بموجب وثيقة غير ملائمة.[235]

وعليه، فإنه إذا كانت قرينة التهريب بفعل التنقل غير القانوني للبضائع داخل النطاق الجمركي، سواء كانت هذه البضائع من نوع البضائع الخاضعة لرخصة التنقل أو من نوع البضائع المحظورة أو الخاضعة لرسم مرتفع، تقتضي لقيامها توافر شروط معينة في الواقعة المعلومة المتصلة في الأساس بفعل النقل في حد ذاته والبضاعة محل الفعل المشكل للقرينة والمكان الذي يرتكب فيه الفعل، فما طبيعة هذه القرينة وما هي آثارها على الأطراف؟ ذلك ما سنتناوله في المطلب الثالث.

[235] Cass. Crim. 4 avril 1844, Bull. Crim. n ° 247- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 42.

الفرع الثالث: آثار القرينة.

من خلال النصوص القانونية السالفة الذكر، وبالخصوص أحكام المواد 60، 221، 225، 225 مكرر، 324/ف2 ق ج، والعديد من قرارات المحكمة العليا ومحكمة النقض الفرنسية، فإن القرينة المنصوص عليها في هذه المواد والتي تفترض قيام الركن المادي لجريمة التهريب الجمركية، هي قرينة قاطعة أو مطلقة لا يمكن الطعن في مواجهتها بأي دليل عكسي.

فالمادة 60 ق ج تلزم الناقلين بإحضار البضائع المستوردة عبر الحدود البرية للنطاق الجمركي فورا إلى أقرب مكتب للجمارك من مكان دخولها، وذلك باتباع الطريق الأقصر المباشر الذي يعين من الوالي، في حين تلزم المادة 221 ق ج الناقلين بتوجيه البضائع الخاضعة لرخصة التنقل التي تدخل المنطقة البرية من النطاق الجمركي آتية من داخل الإقليم الجمركي، إلى أقرب مكتب جمركي للتصريح بها وأن يقدموا فور دخولهم إلى النطاق الجمركي وعند أول طلب لأعوان الجمارك سندات النقل أو أية وثيقة تثبت الوضعية القانونية للبضائع، في حين تلزم المادة 225 ق ج الناقلين بالتقيد وبمنتهى الدقة بالتعليمات الواردة في رخص التنقل، لا سيما ما يتعلق بالمسلك والمدة التي يستغرقها النقل، باستثناء حالة القوة القاهرة. أما المادة 225 مكرر ق ج فتمنع تنقل وحيازة البضائع المحظور استيرادها لأغراض تجارية وتلك الخاضعة لرسوم مرتفعة عن استيرادها داخل النطاق الجمركي، عندما لا يمكن تقديم أية وثيقة تثبت وضعيتها القانونية إزاء التشريع الجمركي عند أول طلب من أعوان الجمارك.

والمقصود بعبارة "فورا" كما أوضحت المحكمة العليا، هو تقديم رخصة التنقل أو الوثائق التي تثبت الوضعية القانونية للبضائع في عين المكان الذي ضبطت فيه البضاعة. وعلى ذلك، قضت المحكمة العليا بأنه "يجب على المتهم تقديم الوثيقة التبريرية المقررة قانونا وقت ضبطه، أما الفاتورات والوثائق المقدمة بعد ذلك أمام المحكمة فما هي إلا أدلة آخر دقيقة لا يمكن أخذها بعين الإعتبار".[236] كما استقرت المحكمة العليا أيضا على أن المقصود بعبارة "أول طلب" هو مطالبة الوثائق وقت ضبط المتهم.[237]

---

[236] غ ج م ق 3 ، ملف رقم 104477 ، قرار 1994/1/23 ، مصنف الإجتها القضائي سالف الذكر ، ص 23 .

[237] غ ج م ق 3 ، ملف 64433 ، قرار 1991/3/31 ، مصنف الإجتهاد القضائي ، ص 23 .

أما محكمة النقض الفرنسية، فقد أكدت الطابع المطلق لقرينة التهريب المتعلقة بفعل التنقل غير القانوني للبضائع داخل النطاق الجمركي في العديد من قراراتها، وهي كثيرة في هذا المجال،[238] وهو ما يترتب عنه آثار جد صارمة على المتهم الذي لا يمكنه مواجهة هذه القرينة إلا بإثبات حالة القوة القاهرة، وفي مقابل ذلك إعفاء إدارة الجمارك من عبء الإثبات، وذلك على نحو ما سنبينه على النحو الآتي:

أولا: إعفاء إدارة الجمارك من عبء الإثبات.
ثانيا: عدم إعفاء المتهم من القرينة.
ثالثا: حالة القوة القاهرة.

أولا: إعفاء إدارة الجمارك من عبء الإثبات.

من آثار قرينة التهريب بفعل التنقل غير القانوني للبضائع داخل النطاق الجمركي، أن إدارة الجمارك تعفى من إثبات أن البضاعة قد عبرت أو كانت ستعبر الحدود. فبمجرد ضبط المتهم وهو ينقل أو يحوز هذه البضاعة، يفترض مباشرة بأن هذه البضاعة أجنبية وأنها أدخلت إلى التراب الوطني بطريقة غير قانونية دون أن تمر على المكاتب الجمركية، أو أنها مع كونها بضاعة وطنية، عبرت أو كانت ستعبر الحدود نحو الخارج بعيدا عن المكاتب الجمركية. وهو ما يعفي إدارة الجمارك من إثبات الفعل المادي لعبور البضاعة خط الحدود عن طريق الغش، إذ يفترض أن البضاعة قد عبرت هذه الحدود من مجرد إثبات فعل النقل أو الحيازة غير القانونية من طرف المتهم لهذه البضائع داخل النطاق الجمركي.

وفي هذا الصدد، قضت محكمة النقض الفرنسية بأنه "طالما ثبت بأن المتهم، وهو يحمل بضائع محظورة عند الخروج مارا إلى ما وراء أول مكتب جمركي نحو الخارج سالكا ممرا ملتويا، فإنه لا يمكن الإفراج عنه بمبرر أنه لم يثبت بأن هذه البضائع قد تم إدخالها فعلا إلى التراب لأجنبي، ذلك أن المـــــــادة 600 ق ج[239] تعتبر البضائع المحظور تصديرها المارة وراء أول مكتب للجمارك سالكة ممرا مختلفا، مصدرة عن طريق الغش".[240]

[238] Crim. 9 mai 1956, Doc. Cont. 1164; Cass. Crim. 7 juillet 1947, Doc. Cont. n° 803- Cités par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 231.

[239] حاليا المادتين 417 ، 418 ق ج ف – المقابلتين للمادة 2/324 ق ج ج.

[240] Cass. Crim. 26 février 1948, Doc. Cont. n° 822- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 50.

وفي قرار آخر لمحكمة النقض الفرنسية يؤكد بأن "المتهم الذي وجد حائزا داخل النطاق الجمركي لبضائع محظورة، لا يمكن الإفراج عنه بمبرر أنه لم يثبت بأن البضائع المضبوطة بحوزته قد أدخلت إلى الوطن عن طريق الغش"،[241] مما يؤكد جيدا بأن المحاكم لا يمكنها تبرئة المتهمين على أساس الشك بمبرر عدم التأكد من أن البضاعة قد عبرت بطريقة غير شرعية الحدود في الإتجاه أو في الآخر، كما لا يمكنها أن تلزم إدارة الجمارك بإثبات هذا العبور، إذ ليس لهذه الأخيرة أن تثبت ذلك، باعتبارها المستفيدة من القرينة التي تعفيها من إثبات الركن المادي لجريمة التهريب، بحيث لم تبق تتحمل سوى عبء إثبات بعض الوقائع فقط، دون أن تلتزم بإثبات الغش في حد ذاته المتمثل في إثبات أن البضاعة قد عبرت الحدود بطريقة غير قانونية.

ثانيا: عدم إعفاء المتهم من القرينة.

لا يمكن للمتهم أمام قرينة تنقل أو حيازة البضائع محل الغش داخل النطاق الجمركي بدون رخصة أو وثيقة مثبتة لوضعيتها القانونية، أن يثبت براءته عن طريق تقديم الدليل العكسي على أن البضاعة قد عبرت الحدود بطريقة قانونية، ذلك أن هذه القرينة تتعلق بفعل النقل أو الحيازة في حد ذاتهما، وبالتالي، فإنه لا يمكن إعفاء المتهم ولو تقدم بدليل عكسي على أنه أدخل البضاعة بطريقة قانونية طالما أن هذه البضاعة قد ضبطت بحوزته داخل النطاق الجمركي بدون رخصة تنقل.

كما لا يمكن للمتهم من ناحية أخرى، أن يثبت حسن نيته ليتحرر من هذه القرينة، ولو بدا ذلك صحيحا. فالمتهم بالتهريب لا يقبل منه التذرع بحسن نيته، ولو كان هذا الأخير قد أذن له من طرف إدارة الجمارك بالتنقل داخل النطاق الجمركي بالبضائع المحظورة بدون رخصة تنقل أو وثيقة تثبت وضعيتها القانونية، حتى ولو كان ذلك بسبب خطأ أو غلط من إدارة الجمارك، ذلك أن "الإهمال أو الغلط الصادر عن أعوان الجمارك لا يمكن أن يكون بالنسبة للمحاكم سببا لإعفاء المتهمين"،[242] ولو كان الخطأ أو الإهمال راجعا إلى سوء الرقابة للحدود من طرف أعوان الجمارك بسبب إضراب. فهذه الوضعية غير العادية لا يمكن أن تضفي الشرعية على الفعل

[241] Cass. Crim. 18 nov. 1948, Doc. Cont. n° 851- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 50.

[242] Cass. Crim. 4 oct. 1810, Doc. Jur. n° 134- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 53.

المادي للعبور غير القانوني للحدود، إذ لا يمكن اعتبار إضراب أعوان الجمارك بمثابة قوة قاهرة، وذلك على غرار ما هو عليه الأمر في القانون المدني، حيث لا يجوز للمدين أن يتذرع بذلك من أجل التحرر من التزاماته تجاه الدائن، أما إذا كان الإضراب غير متوقع، أي بدون إشعار مسبق، فهنا تتوفر حالة القوة القاهرة.[243]

ثالثا: حالة القوة القاهرة.

حقيقة، تقوم الجريمة في مجال التهريب في حق المتهم، دون ضرورة إثبات القصد الجنائي أو النية الجرمية، إذ يتعلق الأمر هنا بجريمة مادية تقوم بمجرد ارتكاب فعل إيجابي، ومع ذلك، فإنه لا يجب الخلط بين النية وإرادة الفعل: فإذا لم يرد الشخص ارتكاب الفعل فلا يعتبر متهما، بحيث تطبق هنا مباديء القانون العام على المواد الجمركية فيما يتعلق بأسباب عدم قيام المسئولية لوجود عيب في الإرادة. ولذلك، مددت محكمة النقض الفرنسية الإجتهاد المستمد من المادة 64 ق ع[244] ليطبق على التهريب، معتبرة أن القوة القاهرة سبب للإعفاء من قرينة التهريب المنصوص عليها في المادتين 417، 418 ق ج الفرنسي،[245] وبأنها السبب الوحيد لذلك. وهنا نتكلم عن القوة القاهرة التي يمكن أن يستفيد منها الشخص الذي ارتكب الآفعال المادية التي تفترض قيام الجريمة، والمتمثلة على وجه الخصوص في أفعال النقل أو الحيازة للبضائع محل الغش داخل النطاق الجمركي بدون رخصة، بحيث يتعلق الأمر هنا بسبب إعفاء يلغي نهائيا قرينة العنصر المادي للجريمة، ولا يعتبر ذلك سببا لانعدام المسئولية إلا بطريقة غير مباشرة، ذلك أن الشخص في هذه الحالة هو الذي ارتكب الفعل، وليس مجرد حائز لبضاعة غيره.[246]

وعلى نحو ما هو عليه الأمر في القانون العام، فإن القوة القاهرة لا يمكن أن تنجم إلا عن فعل يكتسي طابع عدم إمكان توقعه أو التنبؤ به وعم إمكان مقاومته، بحيث لا يكون في مقدرة المتهم تفاديه ووجد نفسه بالتالي أمام إستحالة مطلقة لتفادي

---

243 Cass. 1. Civ. 6 oct. 1993, JCP 1994, éd. E, II, 600, note Antonmatéi, grève sans préavis (imprévisible): force majeure- Cité par Philippe LE TOURNEAU, La responsabilité civile professionnelle, éd ECONOMICA, Paris 1995, p. 14.

244 المقابلة للمادة 48 ق ع ج.

245 المقابلتين للمادة 2/324 ق ج.

246 Paul BEQUET, opcit, p. 55.

ارتكاب الجريمة، إذ لا يلزم أحد أمام المستحيل،[247] كما يجب بالإضافة إلى ذلك أن يكون الفعل أو الحادث أو الواقعة خارجيا عن إرادة المتهم أو المدين وعن مقاولتـــــه، ومن هنا، فإنه لا يمكن للناقل إثارة واقعة انفجار عجلة أثناء نقله للبضائع محل الغش،[248] إذ كان يتوجب عليه أن يتأكد من حالة مركبته قبل ذلك. ويقبل الأجتها القضائي في هذا الصدد أن تكون القوة القاهرة ناجمة إما عن إكراه مادي أو عن إكراه معنوي.

أ- الإكراه المادي.

على المتهم أن يأتي بالدليل على توافر حالة الإكراه المادي، وفي هذا الإطار يجد صعوبة كبيرة لإثبات بأن الحادث يكتسي طابع عدم التنبؤ أو عدم التوقع وعدم إمكان مقاومته أو تجاوزه على النحو الذي أدى إلى انعدام الإرادة لديه.

ففي مجال التهريب البحري، هناك بعض الأحكام والقرارات التي تؤكد بأن العاصفة أو التيارات البحرية غير المتوقعة تشكل حالات القوة القاهرة،[249] وعلى عكس ذلك، فيما يتعلق بالتهريب البري، فإن القرارات جد قليلة، نذكر منها قرارا لمحكمة النقض الفرنسية الصادر بتاريخ 29 مارس 1853 اعتبر حالة القوة القاهرة متوفرة، وبالتالي عدم قيام جريمة التهريب بخصوص قطيع ماشية لم يتم التمكن من عبور الطريق المؤدي إلى مكتب الجمارك للتصريح به بسبب فيضان،[250] وقرار آخر مفاده أنه "لا يمكن إلا للقوة القاهرة وحدها، كعدم صلاحية الطريق المحدد في رخصة التنقل بسبب فيضان أو فساد الجسر، أن تسمح للناقل بتغيير الإتجاه المحدد في الرخصة، لكن بشرط ألا يناقض الدليل الذي يثبت المبرر بيانات المحضر ذي الحجية إلى غاية الطعن بالتزوير".[251]

فحالة القوة القاهرة متوفرة إذن في حالة ما إذا أثبت الناقل أنه كان مجبرا أو مكرها على تفادي سلك الطريق المحدد في رخصة التنقل أو مجبرا على سلوك طريق آخر لا يؤدي مباشرة إلى أول مكتب للجمارك، وذلك بسبب فيضان أو انسداد

---

[247] Cass. 3. Civ. 11 mai 1994, Bull. Civ. III, n° 94, Ouragan d'une violence exceptionnelle : force majeure- Cité par Philippe LE TOURNEAU, opcit, p. 14.

[248] Cass. 1. Civ. 26 mai 1994 : Pas d'extériorité, donc pas de force majeure-
Cité par Philippe LE TOURNEAU, opcit, p. 14.

[249] Cass. 2 avril 1817, Doc. Jur. P. 109; 17 déc. 1925, DH. 1925, p. 53- Cités par Paul BEQUET, opcit, p. 55, 56 .

[250] Cass. 29 mars 1853, DP. 53, 1, 88- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 56 .

[251] Cass. Crim. 7 Niviose, An XII, Bull. Crim, n° 49- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 56 .

الطريق بسقوط أتربة أو زلزال، لكن بشرط ألا يكون في مقدرة المتنقل بالبضاعة أن يتوقع هذا الحادث أو يكون في استطاعته أن يتغلب عليه أو يتفاداه. ومن هنا، فإنه لا يعتبر من قبيل القوة القاهرة "ركوب حافلة تسلك طريقا في النطاق الجمركي لا يمر على مكتب للجمارك، ما جعل المسافر لم يتمكن من الحصول على رخصة نقل البضائع التي كانت معه"،[252] إذ كان بإمكان هذا المسافر، قبل أن يركب الحافلة، أن يسأل عن وجهة الطريق الذي يسلكه وأن يتنبأ احتمال عدم مرور هذا الطريق بمكتب الجمارك، مما يجعل مسئوليته قائمة على أساس أن انعدام رخصة التنقل تشكل قرينة قانونية على التهريب.[253]

ب – الإكراه المعنوي.

بالإضافة إلى الإكراه المادي كسبب لتوافر حالة القوة القاهرة المعفية من المتابعة عن جنحة التهريب للبضائع داخل النطاق الجمركي، يقبل الإجتهاد القضائي أيضا توافر هذه الحالة عند الإكراه المعنوي.

وفي هذا الصدد، قضي باعتبار شخص قام بعمليات تصدير عن طريق الغش لبضائع وذلك بناء على أوامر صادرة إليه من رؤسائه العسكريين أثناء الإحتلال الألماني لفرنسا، بأنه واقع تحت تأثير قوة لا قبل له بمقاومتها،[254] وكذا السجين الذي قام بإنزال بضائع تنفيذا لأوامر حارسه لا يمكنه رفض الأوامر الصادرة إليه تحت طائلة التعرض لعقوبة تأديبية،[255] وكذا طفل قاصر، بسبب العقوبات المنزلية التي سيتعرض لها في حالة عدم الطاعة لأوامر أمه التي تبعثه كل مرة إلى بلجيكا لشراء بضائع محل الغش.[256]

ومع ذلك، يتعين الإشارة إلى أن الإجتهاد القضائي لا يقبل بأن أي أمر أو تكليف يمكن أن يشكل إكراها معنويا. وعلى ذلك، رفضت محكمة النقض الفرنسية قبول توافر القوة القاهرة في حالة شخص قام بنقل 2000 كلغ من الحبوب داخل النطاق الجمركي مدعيا ومثبتا بأنه كان مجبرا للقيام بهذا النقل بأمر من إدارة الأشغال العمومية التي كلفته لهذا الغرض، فكان جواب محكمة النقض ما يلي "حيث أنه لا يترتب، في ظل الشروط التي كلف فيها المعني للقيام بعملية النقل المجرمة، بأنه وجد نفسه أمام إستحالة القيام بالإجراءات الشكلية المفروض عليه مراعاتها من قبل التشريع الجمركي، إذ كان عليه في مثل هذه الحالة أن يتحصل على رخصة

[252] Cass. Crim. 5 mars 1945, Doc. Cont. n° 793- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 56 .

[253] غ ج 2 ، قرار رقم 59186 بتاريخ 1988/10/4 ، مصنف الإجتهاد القضائي سالف الذكر، ص 16 .

[254] Cass. Crim. 29 déc. 1948, JCP. 49 IV, éd. G 21- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 57 .

[255] Cass. Crim. 18 janv. 1902, Doc Cont. n° 411 : S 1903, 1, 247- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 57 .

[256] Trib. Civ. Lille, 18 juin 1902, Doc. Cont. n° 448- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 57 .

النقل من أول مكتب للخروج".[257]

وعليه، فإنه إذا كان الإكراه المعنوي، مثل الإكراه المادي، يمكن أن يعفي المتهم بارتكاب الجريمة من أية مسئولية جنائية، فبشرط ألا يكون في وسعه مقاومته. وفي هذا الصدد، رفضت محكمة النقض الفرنسية اعتبار من قبيل القوة القاهرة النقل الذي تم لحساب عضو في جيش الإحتلال لكن بدون أمر تكليف، في الوقت الذي ادعى فيه المتهم بأنه لم يكن بإمكانه مواجهة المحتلين برفضه استعمال وسيلة نقله لصالحهم. وعلى عكس ذلك، إذا كان هناك أمر تكليف من السلطة العسكرية، فإن محكمة النقض تقبل ذلك وتعتبر أن هناك إكراها معنويا.[258]

[257] Cass. Crim. 25 oct. 1945, NRTD. 1944, n° 2091- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 58 .

[258] Cass. Civ. 25 sept. 1940, S. 7, TQV, Réquisitions n° 15- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 58.

المطلب الثاني: قرينة التهريب بفعل الحيازة غير القانونية للبضائع داخل النطاق الجمركـــــــــي.

وتتعلق هذه القرينة بفعل الحيازة للبضائع، وذلك في الحالات التي لا تكون فيها البضاعة في حركية كما في قرينة التهريب بفعل النقل، بل في حالة إيداع داخل المساكن أو غيرها من المباني أو حتى في العراء في ملكية أحد الأشخاص.

وتنصب القرينة على الركن المادي للجريمة فحسب، وذلك في الحالات التي يكون فيها الحائز شخصا معروفا ولا توجد أية منازعة بخصوص ملكية البضاعة أو بأن هذه البضاعة قد أودعت لدى الحائز دون علمه، حيث تكفي هذه القرينة لوحدها لضمان القمع على الجريمة طالما أنه لم يطرح أي إشكال يتعلق بالإسناد، حيث نكون في هذه الحالة الأخيرة بصدد قرائن الإسناد.

وتتسم هذه القرينة بنفس خصائص قرينة التهريب بفعل النقل، باعتبارها تعفي إدارة الجمارك من عبء إثبات فعل الإستيراد أو فعل محاولة التصدير للبضائع عن طريق التهريب، وبكونها قرينة قاطعة أو مطلقة لا يمكن مواجهتها إلا بإثبات حالة القوة القاهرة، كما ينطبق الإجتها القضائي على كلا القرينتين، وذلك من خلال ما أكدته محكمة النقض الفرنسية من أن "القرينة تتعلق بفعل النقل أو بفعل الحيازة في حد ذاتهما، ولا يمكن مواجهتها إلا بإثبات حالة القوة القاهرة"،[259] وذلك مع فارق بينهما يتمثل على الخصوص في كون قرينة التهريب بفعل الحيازة تخضع لشروط أدق تعود من جهة، إلى مكان الحيازة حيث يكون مصطلح النقل هنا أوسع من مصطلح الحيازة، ومن جهة أخرى إلى الغرض المخصص للبضاعة في حالة الحيازة. وهو ما يتضح جليا من نص المادة 225 مكرر ق ج التي تشترط في حيازة البضائع المحظور استيرادها والبضائع الخاضعة لرسوم مرتفعة عن الإستيراد أن تكون لأغراض تجارية، كما تشترط في حيازة البضائع المحظورة التصدير أن تكون غير مبررة بالحاجيات العادية للحائز المخصصة لتموينه العائلي أو المهني المقدرة حسب الأعراف المحلية. علاوة على ذلك، يشترط القانون الفرنسي لقيام قرينة التهريب بفعل الحيازة أن يتم ضبط البضاعة محل الغش في المناطق التي يقل عدد سكانها عن 2000 نسمة (م. 206 ق ج ف).[260]

---

[259] Crim. 17 juillet 1947, Doc. Cont. 803- Cité par Jean-Claude BERREVILLE- opcit, p. 365 .

[260] المقابلة للمادة 225 مكرر ق ج ج.

وحيث سبق أن تطرقنا في المطلب الأول لمفهوم البضائع المحظورة والبضائع الخاضعة لرسم مرتفع ثم لآثار القرينة، فيبقى الآن أن نتطرق فقط، وفي فرعين، لمفهوم الحيازة في قانون الجمارك ثم لحالات قيام التهريب بفعل الحيازة غير القانونية للبضائع داخل النطاق الجمركي.

الفرع الآول: مفهوم الحيازة في قانون الجمارك.

لم يتضمن قانون الجمارك تعريفا للحيازة، مما يقتضي الرجوع لأصل هذا المصطلح في الفقه والقانون المدني لتعريفه وتحديد مضمونه ومدى تطابقه مع مفهومه في التشريع الجمركي.

يعرف الفقه المدني الحيازة بصفة عامة بأنها السيطرة المادية أو الفعلية على شيء أو حق، يستوي في ذلك أن يكون الحائز هو صاحب الحق أو لا، وبمعنى أدق، فإن الحيازة تعني الإحراز والإنتفاع بالشيء أو الحق مع ممارسة جميع الأعمال المتعلقة باستعماله واستغلاله والإنتفاع به، كما لو كان الحائز هو المالك، مما يجعل الحيازة من هذا المنظور تشترط لقيامها، إلى جانب الإحراز المادي أو الفعلي للشيء، توافر نية التصرف في الشيء لحساب الحائز وليس لحساب غيره، باعتبار أن الحيازة لحساب الغير ليست حيازة بالمعنى الحقيقي لكونها مجرد حيازة عرضية. ومن هنا، فإن الحيازة بالمعنى الحقيقي تقوم على أساس جوهري يتمثل في قرينة أن الحائز هو صاحب الحق على الشيء محل الحيازة، بحيث يفترض في الحائز أنه حائز لنفسه وكمالك للشيء إلا إذا ثبت أنه يحوز لغيره،[261] إذ الثابت ظاهرا أن الحائز هو المالك وعلى من يدعي خلاف ذلك أن يثبت صحة ما يدعيه.[262]

وفي هذا الصدد، تنص المادة 823 ق م على أن "الحائز لحق يفترض أنه صاحب الحق حتى يتبين خلاف ذلك"، في حين تنص المادة 815 ق م على أن "الحيازة تزول إذا تخلى الحائز عن سيطرته الفعلية على الحق"، فيما تنص المادة 816 ق م على أن الحيازة لا تزول "إذا حال مانع وقتي دون مباشرة الحائز للسيطرة الفعلية على الحق". مما يتضح منه أن السيطرة الفعلية على حق أو شيء هو العنصر الأساسي في الحيازة، وتتحقق هذه السيطرة الفعلية بمباشرة أعمال مادية مما يقوم به المالك عادة وتقتضيه طبيعة الشيء أو الحق ذاته.

فالحيازة المدنية إذن نوعان: حيازة كاملة وحيازة ناقصة. وتتحقق الحيازة الكاملة أو الحقيقية بتوافر عنصرين هما: السيطرة المادية المتمثلة في مجموعة الأفعال التي يمارسها الشخص الحائز على الشيء، والعنصر المعنوي المتمثل في نية

---

261 Alex WEILL, Droit civil, Les biens, 2ème édition DALLOZ, Paris 1974, p. 321, 334.

262 إبراهيم سعد ، م س ، ص 50 .

الحائز في الظهور على الشيء بمظهر المالك أو صاحب الحق عليه. أما الحيازة الناقصة فتتحقق بتوافر العنصر المادي فقط دون العنصر المعنوي. وقد تكون هذه الحيازة الناقصة عرضية، تتحقق بالسيطرة المادية على اللشيء أو الحق لحساب الغير، وذلك بارتباط الحائز بالغير بعقد دون أن يكون تابعا له، وقد تكون الحيازة الناقصة تبعية عندما تكون هذه الحيازة لحساب شخص آخر تربطه بالحائز رابطة تبعية.

أما الحيازة في قانون الجمارك، فتعني مجرد الإحراز المادي أو الفعلي للشيء والذي يعني في المصطلح الفرنسي détention وليس possession التي تعني الحيازة، والتي لا تتحقق إلا بتوافر السيطرة المادية على الشيء مع الظهور عليها بمظهر المالك أو صاحب الحق. ومن هنا، يعتبر الشخص في مفهوم قانون الجمارك، حائزا من مجرد إحرازه للبضائع، سواء كان مالكا أو غير مالك لها، وسواء علم بوجود البضاعة لديه أم لم يعلم، إذ تقوم المسئولية في حقه من مجرد ضبط البضاعة في حوزته. وفي هذا الصدد، قضي بقيام الحيازة في حق المتهم بصرف النظر عن علاقته بالبضاعة محل الغش، سواء أكان صاحبها أم مجرد ناقل لها، وسواء أكان على علم سابق بطابعها الإجرامي أم لم يكن.[263]

[263] غ ج م ق 3 ، ملف 140314 ، قرار 1996/12/30 ، غير منشور- أشار إليه أحسن بوسقيعة ، المنازعات الجمركية ، م س ، ص 75 .

الفرع الثاني: حالات قيام التهريب.

يتضح من قراءة المادة 225 مكرر ق ج بأن هناك حالتين تقوم بتوافر إحداهما قرينة التهريب بفعل حيازة البضائع داخل النطاق الجمركي.

الحالة الأولى: قرينة الإستيراد عن طريق التهريب.

وتتضح هذه القرينة من الفقرة الأولى للمادة 225 مكرر ق ج المتعلقة بمنع حيازة البضائع المحظور استيرادها وكذا البضائع الخاضعة لرسوم مرتفعة عن الإستيراد لأغراض تجارية عندما لا يمكن تقديم أية وثيقة تثبت وضعيتها القانونية عند أول طلب لأعوان الجمارك.

فالركن الأساسي في هذه الصورة هو أن تكون الحيازة لأغراض تجارية، وذلك بالإضافة إلى الشروط الأخرى المتمثلة في:

- أن تكون البضاعة محظورة الإستيراد أو خاضعة لرسم مرتفع عن الإستيراد.
- أن يتم ضبط هذه البضاعة داخل النطاق الجمركي.
- عدم تقديم الحائز عند أول طلب لأعوان الجمارك وثيقة تثبت الوضعية القانونية للبضاعة.

ولم يحدد المشرع الجزائري المقصود من عبارة "لأغراض تجارية"، مما يقتضي اللجوء إلى القواعد العامة في القانون التجاري لمعرفة متى يكون العمل تجاريا، وبالتالي متى تكون الحيازة لأغراض تجارية. وفي هذا الصدد، يميل الفقه والقضاء إلى تعريف العمل التجاري بأنه ذلك الذي يتعلق بالوساطة في تداول السلع بقصد المضاربة وتحقيق الربح. ويعد توافر الغرض التجاري واقعة مادية يستقل قاضي الموضوع في تقديرها دون أن يخضع في ذلك لرقابة المحكمة العليا، ويتعين إثبات هذه الواقعة المادية من طرف سلطة الإتهام ثبوتا فعليا بكافة طرق الإثبات لا بمجرد افتراضه وإظهار ذلك في الحكم وإلا كان هذا الأخير مشوبا بقصور الأسباب، ويمكن استخلاص هذا الغرض من ظروف الدعوى وأهم ما تنبني عليه مهنة المهرب ومن كمية البضائع المضبوطة وقيمتها.[264]

الحالة الثانية: قرينة محاولة التصدير عن طريق التهريب.

وتتضح هذه القرينة من الفقرة الثانية للمادة225 مكرر ق ج المتعلقة بمنع

[264] غ ج م ق 3 ، قرار 1994/4/17 ، ملف 107307 وقرار 1991/3/17 ، ملف 660863 ، غير منشورين- أشار إليهما أحسن بوسقيعة، م س ، ص 76

حيازة البضائع المحظورة التصدير غير المبررة بالحاجيات العادية للحائز المخصصة لتموينه العائلي أو المهني والمقررة حسب الإستعمال المحلي، إذ تفترض هذه الفقرة على حائزي هذا الصنف من البضائع تبرير حيازتهم لها بالحاجيات العادية المخصصة لتموينهم العائلي أو المهني، بحيث إذا عجزوا عن تبرير ذلك اعتبرت الحيازة تهريبا بمفهوم المادة 324/ف2 ق ج.

فجريمة التهريب تقوم في هذه الصورة وبصفة أساسية على تجاوز البضائع موضوع الحيازة الحاجيات العادية للحائز المخصصة لتموينه العائلي أو المهني، بحيث تكون هذه الحيازة غير مبررة، بحسب ما إذا تعلق الأمر بمهنيين أم بخواص.

ففيما يتعلق بحيازة البضائع من طرف المهنيين، كالتجار والصناعيين والفلاحين مثلا، فهذه الحيازة يجب أن تبرر بالإحتياجات العادية للإستغلال التجاري أو الصناعي أو الفلاحي، بحيث يعتبر مخزون البضائع غير عادي إذا اتضح أنه غريب أو بعيد عن موضوع أو نشاط التجارة أو الصناعة التي يمارسها الحائز حسب ما يتضح ذلك من سجله التجاري أو المهني أو الحرفي، أو من ممارسة النشاط الفلاحي عندما يتعلق المخزون ببضائع أجنبية عن الإستغلال الفلاحي، كحيازة صناعي في المواد المعدنية لمخزون عجلات مطاطية أو حيازة فلاح لمخزون من القماش.

أما فيما يتعلق بحيازة بضائع من طرف الخواص، فإن مخزون هذه البضائع يجب ألا يتجاوز احتياجات التموين العائلي للحائز المقدر حسب الأعراف المحلية، وهذا لا يعني فقط تموينات الفم، لكن أيضا كل الإستعمالات اليومية في الحياة، كاللباس الذاتي والمنزلي ومواد الطاقة ومواد الصيانة والتنظيف والآلات المنزلية ووسائل النقل العائلي، كالسيارة والدراجة، ويعتبر غير عادي كل مخزون بضائع ليست من طبيعة الحاجيات العادية في الإستعمال العائلي، كمخزون من قطع السكة الحديدية.[265] غير أن المخزون يمكن اعتباره أيضا غير عادي ولو كانت البضائع من طبيعة تلك المستعملة من الخواص إذا تجاوزت كميتها إحتياجات الإستهلاك العائلي، وعلى ذلك، قضي بأن "12 صندوقا من ثمر الموز بوزن 140 كلغ يفوق من بعيد إحتياجات الإستهلاك العائلي لشخص مطلق بدون أولاد".[266]

وقد يصعب في بعض الأحيان على إدارة الجمارك إعمال الفقرة الثانية من المادة 225 مكرر ق ج قصد إثبات محاولة التصدير للبضائع محل الغش نظرا لعدم توافر الشروط الدقيقة المحددة في هذه الفقرة لقيام التهريب عن طريق محاولة

[265] M.P. NAZARIO, opcit, n° 1146.

[266] Aix-en-Provence, 2 juin 1950, Doc. Cont. n° 166, p. 279- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 82.

التصدير، فتلجأ إدارة الجمارك لاستعمال الفقرة الأولى لهذه المادة المتعلقة بقرينة الإستيراد نظرا لانطباق هذه الفقرة على جميع البضائع بدون تمييز، كعثور أعوان الجمارك مثلا أثناء عملية تفتيش مسكن على مخزون بضائع محظورة عند الإستيراد وعند التصدير على حد سواء، وهم يعرفون بأن الشخص الحائز لهذه البضائع المحظورة سيقوم بتمريرها عن طريق التهريب نحو الخارج، إلا أنهم لا يستطيعون استعمال الفقرة الثانية للمادة 225 مكرر ق ج لأن مخزون البضائع المضبوطة لا يتجاوز الإحتياجات العادية للحائز، مما يدفعهم إلى الإستناد على الفقرة الأولى لهذه المادة لتحرير محضر عن استيراد بضائع عن طريق التهريب أمام عدم تقديم الحائز لإيصال يثبت تسديد الحقوق الجمركية عن البضاعة أو فاتورة شراء هذه البضاعة من التراب الوطني.

وتقدير الحاجيات العادية للحائز مسألة موضوعية تخضع للسلطة التقديرية للقاضي، إذ اكتفى المشرع بالدلالة على معيار يصلح أساسا للتقدير، وهو الإستعمال المحلي، وترك المجال مفتوحا أمام القاضي لاستقراء ذلك من الواقع.[267]

[267] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 77.

المطلب الثالث: قرينة التهريب بفعل النقل والحيازة داخــــل الإقليم الجمركـــــــي.

من الممكن الإعتقاد بأنه بمجرد الخروج من منطقة النطاق الجمركي، يصبح الإنسان حرا في أن ينقل أو يحوز مايشاء من البضائع والأشياء وبأن التهريب لا يقوم إلا بضبط المتهم ناقلا أو حائزا للبضائع داخل النطاق الجمركي.

المشرع في قانون الجمارك لا يرى ذلك ولم يكتف بمنطقة الحماية أو الرقابة المتمثلة في النطاق الجمركي لضمان مكافحة التهريب، فمدد مجال هذه الرقابة والمتابعة لجرائم التهريب لتشمل سائر الإقليم الجمركي، وإن كانت أقل صرامة مما هي عليه داخل النطاق الجمركي. وفي مقابل ذلك، جعلت بعض التشريعات، كالتشريع الفرنسي، هذه الرقابة الخاصة مقتصرة على بعض البضائع دون غيرها، مما يجعل معظم البضائع وبمجرد خروجها من منطقة النطاق الجمركي لا تخضع لقرينة التهريب التي كانت تخضع لها داخل النطاق، مايلزم إدارة الجمارك بتحمل عبء إثبات جرائم التهريب المضبوطة خارج هذا النطاق، وذلك إلى جانب بقاء القرينة قائمة بالنسبة لبعض الأنواع فقط من البضائع حيث تعفى إدارة الجمارك من إثبات التهريب.[268]

غير أنه إذا كان هذا هو الوضع بالنسبة لقانون الجمارك الفرنسي، ولا سيما بعد التعديل الأخير لهذا القانون بموجب القانون 502/87 المؤرخ في 1987/7/8، إلا أن الأمر يبدو غير ذلك في قانون الجمارك الجزائري، ولا سيما من خلال ما يتضح من نص المادة 226 ق ج والقرار الوزاري الصادر عن وزير المالية بتاريخ 1994/11/30 المحدد لقائمة البضائع الحساسة القابلة للتهريب عبر سائر الإقليم الجمركي، حيث يتضح الإفراط والمبالغة لهذه القائمة الطويلة المشتملة على كافة المنتجات بالتقريب.[269]

وعليه، تكون دراستنا لهذا المطلب في فرعين، نتطرق في الأول لقرينة التهريب في قانون الجمارك الفرنسي، وفي الثاني لقرينة التهريب في قانون الجمارك الجزائري.

---

[268] Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 259.

[269] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 80 .

الفرع الأول: قرينة التهريب عبر سائر الإقليم الجمركي في التشريع الفرنسي.

نتطرق في هذا الفرع لحالتين: حالة عدم قيام القرينة، وبالتالي تحميل إدارة الجمارك عبء إثبات الجريمة المضبوطة في سائر الإقليم الجمركي بالنسبة لمعظم البضائع، وحالة قيام القرينة، وبالتالي إعفاء إدارة الجمارك من عبء الإثبات بالنسبة لبعض أنواع البضائع فحسب.

أولا: حالة عدم قيام القرينة.

بالنسبة لأغلبية البضائع، تنتهي قرينة التهريب بمجرد الخروج من النطاق الجمركي، وبالتالي تصبح إدارة الجمارك ملزمة بتقديم الدليل:

1- بأن البضاعة أجنبية، وهذا الدليل يصعب الإتيان به، لا سيما في حالة عدم وجود أية علامة على البضاعة تفيد بأنها قد قدمت من خارج البلاد.

2- بأن البضاعة الأجنبية قد عبرت الحدود عن طريق التهريب. ومع ذلك، فإنه منذ أن أقر الإجتهاد القضائي بأن جنحة التهريب عن طريق التنقل بدون رخصة داخل النطاق الجمركي يمكن معاينتها لاحقا، أصبح بإمكان إدارة الجمارك أن تثبت فقط بأن البضاعة قد تنقلت بطريقة غير قانونية في النطاق الجمركي دون إلزامها بإثبات أن البضاعة قد عبرت الحدود بطريقة غير قانونية.

وهو ما قررته محكمة الإستئناف لقرونوبل في 20 أوت 1951 في قضية ضبط دركيين في شارع بهذه المدينة، إمرأة تنقل حقيبة مملوءة بالسجائر الأمريكية، حيث كان يتوجب على إدارة الجمارك أن تثبت التهريب باعتبار أن مدينة قرونوبل متواجدة خارج النطاق الجمركي، لا سيما وأن مصدر هذه السجائر ثابت من خلال العلامة البادية بوضوع على علب السجائر. أما فيما يتعلق بالعبور غير القانوني للحدود، فلم يتم إثباته. ومع ذلك، صرحت محكمة الإستئناف المذكورة بأن "هذه السجائر، بالرغم من العثور عليها خارج النطاق الجمركي، فإنها قابلة للحجز لأنها تنقلت بدون رخصة من مرسيليا، وهي مدينة متواجدة داخل النطاق الجمركي، إلى قرونوبل المتواجدة خارج النطاق الجمركي، بدون رخصة".[270]

3- بأن هذا الإدخال للبضاعة إلى البلاد أو تنقلها بدون رخصة داخل النطاق الجمركي، قد تم منذ وقت لم ينقض بالتقادم، أي منذ أقل من ثلاث سنوات.

---

[270] Grenoble, 20 avril 1951, Doc. Cont. n° 964- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 92.

فحتى لو تمكنت إدارة الجمارك من إثبات أن البضاعة أجنبية المنشأ أو المصدر وبأنها أدخلت إلى البلد عن طريق التهريب، فإنه يبقى مع ذلك للمتهم أن يدفع بأن الإستيراد عن طريق الغش أو التنقل بدون رخصة الذي يفترض هذا الإستيراد، قد حدث منذ أكثر من ثلاث سنوات، وستجد الإدارة أمام هذا الدفع صعوبة لإثبات العكس، وهذا ما أدى بالمشرع في قانون الجمارك إلى النص على قيام قرينة التهريب في سائر الإقليم الجمركي، وذلك بالنسبة لبعض البضائع.

ثانيا: حالة قيام القرينة.

لقد اتضح في العديد من الحالات بأن شرطة النطاق الجمركي لا تكفي لوحدها لاكتشاف عمليات الإستيراد التي تتم عن طريق الغش. ويعو السبب في ذلك أساسا لحصانة الحيازة التي تتمتع بها المناطق السكنية التي يزيد عدد سكانها عن 2000 نسمة داخل النطاق الجمركي من جهة، ولتطور وسائل الغش من جهة أخرى، فكان من الضروري بالتالي تمكين مصلحة الجمارك من البحث وحجز بضائع الغش ولو خارج النطاق الجمركي، وإن كان هذا لا يعني على الإطلاق التمديد الكلي لقواعد شرطة النطاق إلى سائر إقليم البلاد بغض النظر عن أماكن تواجد هذه البضائع، تفاديا لما قد يترتب على ذلك من إزعاج لا مثيل له أمام فوائد القمع الجمركي المرجوة.[271] ومن هنا، كان لا بد من وضع إطار قانوني يتم فيه مواجهة الجريمة وضبطها داخل هذا الإقليم تمثل في أحكام المادة 215 ق ج ف، والتي تلزم كل من يحوز أو ينقل بضائع محددة بصفة خاصة بموجب قرار من وزير المالية داخل الإقليم الجمركي، بتقديم، ولأول طلب لأعوان الجمارك، الوثائق التي تثبت الوضعية القانونية لهذه البضائع إزاء التشريع الجمركي، كتقديم الإيصالات أو الوثائق التي تثبت الإستيراد القانوني أو المصدر الوطني للبضائع، كأن يكتشف أعوان الجمارك مثلا بمحل لبيع الساعات أو المجوهرات أو بمسكن أحد الخواص، مجموعة من الساعات السويسرية الصنع، حيث لا يمكن للحائز في هذه الحالة أن يدعي بأن هذه الساعات مخصصة لاستعماله الشخصي، وقرينة التهريب للمادة 215 ق ج ف[272] تطبق إذا لم يقدم الحائز إيصالات تسديد الحقوق الجمركية عند دخول هذه الساعات إلى أرض الوطن. أما إذا عثر هؤلاء الأعوان لدى نفس الشخص على مجموعة ساعات تحمل علامة تبين بأن هذه البضاعة من صنع وطني أو تبدو كذلك، ففي هذه الحالة، يتوجب على الحائز أن يقدم للأعوان فواتير شراء أو بطاقات صنع

---

[271] M.P. NAZARIO, opcit, n° 1223 et s.

[272] المقابلة للمادة 226 ق ج ج.

أو أية وثيقة تبين المصدر الوطني للبضاعة، صادرة عن أشخاص أو شركات معتمدة أو متواجدة داخل الإقليم الجمركي الفرنسي.

ويجب أن يتم هذا الإثبات للوضعية القانونية للبضائع أولمصدرها الوطني كتابة، إذ لا يمكن الإستعاضة عن ذلك بالمطالبة مثلا بإجراء خبرة، أو بأن الحائز كان أمام إستحالة معنوية حالت دون مطالبته الزبون بتقديم الوثائق الإثباتية لمنشأ البضاعة، باعتبار أن مثل هذه الإستحالة المعنوية لا تشكل حالة القوة القاهرة.

ومع ذلك فإن أحكام المادة 215 ق ج ف، تعد أقل صرامة من الأحكام المتعلقة بتنقل وحيازة البضائع داخل النطاق الجمركي بطريقة غير قانونية، وأن كنت تعتبر هي الأخرى صارمة، نظرا لسريانها على كافة الإقليم الوطني وتتعلق ببضائع تمون أكثر من غيرها عمليات التهريب، كالساعات والأجهزة الإلكترونية الأجنبية الصنع وغيرها،[273] مما أدى بالمشرع الفرنسي، وعلى إثر تعديلين لقانون الجمارك، كان آخرهما التعديل بموجب القانون 87/ 502 المؤرخ في 1987/7/8، إلى التحديد مرة أخرى لأنواع البضائع التي تعتبر مهربة عبر سائر الإقليم الجمركي، وذلك من خلال التعديل الأخير للمادة 215 ق ج ف التي قلصت هذه البضائع وحصرتها في تلك البضائع الخطيرة على الصحة والأمن والآداب العامة، والبضائع المقلدة، والبضائع المحظورة بموجب التعهدات الدولية والتي تكون محل غش دولي أو تجارة سرية مضرة بالمصالح المشروعة للتجارة المنظمة ومصالح الخزينة، دون غيرها من البضائع، إذا ضبطت في حيازة أحد الأشخاص أو منقولة دون تقديم، لدى أول طلب من أعوان الجمارك، إما إيصالات تثبت بأن هذه البضائع قد أدخلت بصفة قانونية إلى الإقليم الجمركي للإتحاد الأروبي، أو فواتير شراء أو بطاقات تصنيع أو أية وثيقة أخرى تثبت مصدر البضاعة، صادرة عن الأشخاص أو الشركات المعتمدة قانونا داخل الإقليم الجمركي للإتحاد الأروبي.

وعلى عكس ذلك، فإن قائمة البضائع القابلة للتهريب عبر سائر الإقليم الجمركي في قانون الجمارك الجزائري تعتبر جد طويلة، وذلك إلى درجة الإفراط، كما يتضح ذلك من أحكام المادة 226 ق ج والقرار الوزاري لوزير المالية الصادر بتاريخ 1994/11/30 المحدد لقائمة هذه البضائع.

---

[273] Paul BEQUET, opcit, p. 95, 96.

الفرع الثاني: قرينة التهريب عبر سائر الإقليم الجمركي في التشريع الجزائري.

تخضع المادة 226 ق ج حيازة البضائع الحساسة للغش لأغراض تجارية وتنقلها عبر سائر الإقليم الجمركي والمحددة قائمتها بقرار وزاري مشترك بين وزيري المالية والتجارة، لتقديم، عند أول طلب للأعوان المذكورين في المادة 241 ق ج، الوثائق التي تثبت الحالة القانونية لهذه البضائع إزاء التشريع الجمركي. ومن هنا، فإن عدم تقديم هذه الوثائق عند أول طلب لهؤلاء الأعوان، يشكل قرينة قانونية ضد حائز هذه البضائع أو ناقلها لأغراض تجارية، باعتباره مهربا طبقا لأحكام المادة 324/ف2 ق ج.

وتتعلق هذه القرينة بالبضائع الحساسة القابلة للتهريب عبر سائر الإقليم الجمركي. وترد إما على نقل هذه البضائع أو حيازتها داخل هذا الإقليم، وبالتالي فهي تقوم على ثلاثة عناصر أساسية، وهي: السلوك المشكل للقرينة والمتمثل في فعل النقل أو الحيازة، البضاعة محل السلوك، وأخيرا العنصر المكاني للسلوك المتمثل في الإقليم الجمركي، وذلك على نحو ما سنبينه فيما يلي:

أولا: السلوك المشكل للقرينة.

ويتمثل في إحدى الصورتين:

الصورة الأولى: النقل غير القانوني للبضائع القابلة للتهريب.

يخضع تنقل البضائع الحساسة التي تهرب أكثر من غيرها عبر سائر الإقليم الجمركي لتقديم وثائق تثبت حالتها، وتتمثل هذه الوثائق فيما يلي:

- الإيصالات والوثائق الجمركية التي تثبت أن البضائع استوردت بصفة قانونية ويجوز لها المكوث داخل الإقليم الجمركي.
- فواتير الشراء أو كشوف الصنع أو أية وثيقة أخرى تثبت أن البضائع قد أنتجت بالجزائر أو أنها اكتسبت المنشأ الجزائري.

ويعد تنقل هذه البضائع عبر سائر الإقليم الجمركي تهريبا إذا لم تكن مرفقة بإحدى هذه الوثائق أو كانت هذه الأخيرة لا تنطبق على البضائع أو مزورة. والتنقل المقصود هنا هو تنقل كمية ذات طابع تجاري، رغم أن المادة لم توضح ذلك كما فعلت بالنسبة للحيازة.

الصورة الثانية: الحيازة غير القانونية لبضائع القابلة للتهريب.

ويخضعها المشرع أيضا لتقديم الوثائق المشار إليها أعلاه من طرف الحائز لأغراض تجارية، عند أول طلب للأعوان الوارد ذكرهم في المادة 241 ق ج، ويعد

عدم تقديم هذه الوثائق عند أول طلب لها تهريبا بحكم المادة 324/ف2 ق ج، أي فور طلبها.

ولم يكن الأمر كذلك قبل تعديل المادة 226 ق ج بموجب القانون 10/98، حيث كانت هذه المادة تنص فقط على إلزام الحائز أو الناقل لهذه البضائع الحساسة بتقديم الوثائق المثبتة عند طلب أعوان الجمارك، وليس عند أول طلب، والفرق بين النصين شاسع. وقد أراد المشرع في النص القديم التمييز بين الأفعال التي تقع داخل النطاق الجمركي والتي أحاطها المشرع برقابة أشد، وهو ما يقتضي إشتراط تقديم الوثائق المثبتة فورا أو عند أول طلب، وتلك التي تقع في الإقليم الجمركي والتي لا تحتاج إلى رقابة خاصة، فسمح فيها للحائز أو الناقل بتقديم الوثائق المثبتة دون تقييده من حيث الزمان والمكان. وفي هذا الإتجاه، قضت المحكمة العليا بالسماح للناقل أو الحائز بتقديم الوثائق المثبتة لاحقـــا عند استجوابه من طرف الأعوان الذين عاينوا المخالفة أو حتى عند مثوله أمام المحكمة إذا لم يتمكن من تقديم الوثائق المثبتة في مرحلة التحقيق الإبتدائي.[274]

غير أنه بتعديل هذه المادة، أصبح من غير الممكن قبول تقديم الوثائق التي تثبت الوضعية القانونية لهذه البضائع إلا في اللحظة التي تطلب من الأعوان وعلى الفور، بحيث إذا لم تكن البضائع مرفقة في تلك اللحظة بالوثائق الإثباتية، لن يبقى أمام الناقل أو الحائز إلا سبيل واحد لتفادي المتابعة عن جريمة التهريب، والمتمثل في إثبات حالة القوة القاهرة وما قد يترتب على ذلك من المساس بقرينة البراءة.

<u>ثانيا: البضاعة محل السلوك.</u>

وتتمثل في البضائع الحساسة القابلة للتهريب والتي تحدد قائمتها طبقا للمادة 226 ق ج بموجب قرار مشترك من وزيري المالية والتجارة، في حين كانت هذه المادة قبل تعديلها تحيل بخصوص تحديد هذه القائمة لقرار من وزير المالية. وعلى هذا الأساس، تم تحديد قائمة البضائع الحساسة القابلة للغش بموجب قرار وزير المالية المؤرخ في 1994/11/30 الذي ألغى القرار السابق الصادر بتاريخ 1988/1/10، وهي قائمة جد طويلة ومتسعة لتشمل كل المنتجات المتداولة، بما في ذلك تلك القليلة الأهمية، كما أنها لا تميز بين البضائع المنتجة محليا والبضائع ذات المصدر الأجنبي، وبين البضائع الجديدة وتلك التي سبق استعمالها. وفي هذا الصدد، قضت المحكمة العليا بأن قرار وزير المالية المؤرخ في 1994/11/30 لا يميز بين الملابس الجديدة وتلك التي سبق استعمالها، ومن ثم تطبق أحكام المادة 226 ق ج

[274] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 83 .

على من ضبط وهو ينقل ملابس سبق استعمالها،[275] وهذا ما يجعل نطاق القرائن يتسع بقدر اتســـاع قائمة البضائع الحساسة القابلة للتهريب، وما قد يترتب على ذلك من مساس بحرية الأفراد على مستوى سائر التراب الوطني. ومن هنا، فإنه من المتعين إلغاء هذه القائمة وتعويضها بقائمة لا تتضمن سوى البضائع الخطيرة على الصحة والأمن والآداب والبضائع المقلدة والبضائع المضرة بمصالح التجارة المنظمة ومصالح الخزينة، ذلك أنه بقدر ما يضيق مجال التجريم يتسع مجال الحرية والعكس صحيح.

ثالثا: العنصر المكاني للسلوك: الإقليم الجمركي.

ويقصد به وفقا للمادة 1 ق ج، كافة الإقليم الوطني والمياه الإقليمية والمياه الداخلية والمنطقة المتاخمة والفضاء الجوي الذي يعلو ذلك.

ويتكون الإقليم الوطني من المساحة الأرضية التابعة للدولة، أما المياه الإقليمية فتتمثل في مياه البحر الممتدة إلى مسافة 12 ميلا بحريا إنطلاقا من الساحل، أما المياه الداخلية فتتمثل في المواني والمراسي والمستنقعات المالحة، أما المنطقة المتاخمة فهي التي تقع وراء المياه الإقليمية أو البحر الإقليمي وتبدأ من خط نهاية البحر الإقليمي لتمتد على مسافة 12 ميلا بحريا أخرى نحو عرض البحر، أما الفضاء الجوي الذي يعلو الإقليم الجمركي فيتمثل في الحيز الجوي الذي يقع فوق الإقليم الوطني والمياه الداخلية والمياه الإقليمية والمنطقة المتاخمة.

وقد وسع المشرع من نطاق قرائن التهريب لتشمل كافة الإقليم الجمركي، وذلك قصد تدعيم إدارة الجمارك في مكافحتها للتهريب، إذ بدون ذلك لعجزت عن ذلك أمام التطور الكبير للوسائل المستعملة في ارتكاب هذه الجرائم، وفي مقدمتها وسائل النقل والإتصال المتطورة التي تجتاز الحدود بأقصى سرعة.

غير أن ذلك لا يعد سوى استثناء، ذلك أن المجال العادي والحقيقي الذي حدده المشرع في قانون الجمارك والذي ينبغي أن تمارس فيه الرقابة الصارمة على تنقل البضائع وحيازتها وافتراض قيام التهريب في حق المتهمين هو النطاق الجمركي، باعتباره العنصر المكاني للفعل أو السلوك المشكل لقرينة التهريب، وهو مانتناوله في المبحث الثاني.

---

[275] غ ج م ق 3 ، ملف 168884 ، قرار 1998/5/25 ، غير منشور- أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 81.

المبحث الثاني: العنصر المكاني للسلوك: النطاق الجمركي.

للعنصر المكاني أهمية خاصة في الجرائم الجمركية، وذلك بما له من أثر معتبر في مجال الإثبات ومتابعة هذه الجرائم.

فالجريمة الجمركية تختلف عن الجرائم الأخرى من حيث أنها لاتقع داخل إقليم الدولة إلا نادرا، بل تقع في العادة على الحدود الجمركية للدولة، وهو ما يعبر عنه بالخط الجمركي المتمثل في الحدود السياسية الفاصلة بين الدولة والدول المجاورة لها وحدود الشواطيء البحرية.

والأصل أن الرقابة الجمركية تنحصر في هذا الخط دون أن تتجاوزه، أي في الحدود السياسية للدولة. غير أن المشرع رأى ضرورة تمديد نطاق أو مجال هذه الرقابة إلى ما وراء الخط الجمركي بحرا وإلى داخل الإقليم الجمركي برا، وذلك قصد توفير الحماية اللازمة على مستوى الحدود والتصدي للجرائم المرتكبة في هذه المناطق المعزولة، وبالخصوص جرائم التهريب الجمركية، والتمكن من ضبط مرتكبيها قبل أن يفلتوا من المتابعة بمجرد اجتيازهم للحدود السياسية للدولة بالبضائع المهربة نحو داخل البلاد أو خارجها. مما أدى بالمشرع إلى خلق فكرة ما يسمى بالنطاق الجمركي أو نطاق الرقابة الجمركية، وهي فكرة موروثة عن التشريع الفرنسي.

ويتمثل هذا النطاق الجمركي في منطقة معينة على الحدود البحرية والبرية، تختلف من بلد لآخر، وإخضاعها لرقابة جمركية صارمة، من شأنها أن تحول دون تسرب البضائع إلى داخل البلاد أو خارجها قبل تأدية الضرائب الجمركية أو خلافا لقواعد الحظر في الإستيراد والتصدير، وبالخصوص البضائع الخاضعة لرخصة التنقل، والبضائع الخاضعة لرسم مرتفع، والبضائع المقيدة والمحظورة، وبالخصوص تلك البضائع التي يشكل دخولها إلى أرض الوطن خطرا على الأمن العام والصحة العامة والآداب العامة، كالأسلحة والذخائر والمتفجرات والمواد السامة والمخدرات والنشريات المنافية للأخلاق، والبضائع التي يشكل خروجها من أرض الوطن نحو الخارج نزيفا خطيرا للثروة الوطنية واقتصاد البلد ومعيشة المواطنين، كالثروة الحيوانية والنباتية والطاقوية، من أغنام وحبوب وتمور ووقود وغيرها.

ومن المفروض أن تطبق التشريعات والقوانين الجمركية، سواء كانت متعلقة بالضرائب والرسوم الجمركية أم بالمحظورات والتقييدات، على البضائع حين اجتيازها للحدود السياسية للدولة، مما يجعل التهريب الجمركي سريع الزوال ويضع الأعوان المؤهلين لمكافحة هذه الجرائم في موقف ضعف يجعلهم غير قادرين على كشف عمليات التهريب التي ترتكب في غفلة منهم لحظة اجتياز الحدود، وذلك في لحظة وتنتهي في لحظة، دون أن يتمكن هؤلاء الأعوان بعد ذلك من توقيف المهربين الذين يتمتعون بضمانة كبرى في ارتكاب جرائمهم والإفلات من المتابعة والعقاب بمجرد عبورهم للحدود. وذلك بالإضافة إلى أن طول الحدود وصعوبة المسالك وكثرة المعابر تجعل الرقابة الجمركية شبه مستحيلة ما لم تنشأ على الحدود السياسية شبكة من المراكز الجمركية المتقاربة مزودة بالآلاف من الموظفين والأعوان وما يترتب على ذلك من نفقات باهظة لا تتناسب والفائدة المرجوة، مما يقتضي التفكير في إنشاء منطقة على الحدود البرية والبحرية تمكن هؤلاء الأعوان من ممارسة الرقابة الصارمة فيها قصد ضبط الجرائم الجمركية المرتكبة على هذه الحدود، والمتمثلة في النطاق الجمركي.

ومن هنا، يجد النطاق الجمركي أو نطاق الرقابة الجمركية مبرره في ضرورة التمديد الزمني لعملية الغش، والتي بدون ذلك تكون فورية، وذلك قصد تمكين مصالح الجمارك من ضبط الأشياء محل الغش، بعد أن فلتت منها عند اجتياز الحدود، ومفاد ذلك أن تخطي الحدود بغير استيفاء الشروط المحددة وضبط البضاعة داخل النطاق الجمركي، يشكل قرينة كافية على قيام جريمة التهريب، وذلك دون حاجة إلى أي دليل آخر، حتى قيل بأن نشاط مصلحة الجمارك يمارس داخل النطاق الجمركي ومن المفروض أن لا يمارس إلا في هذا النطاق.[276]

وفيما يلي، نتطرق لكل من المقصود بالنطاق الجمركي، ثم لأسباب فرض الرقابة الخاصة داخل هذا النطاق، وأخيرا للرقابة الجمركية خارج النطاق الجمركي، وذلك في ثلاثة مطالب.

[276] Paul BEQUET, opcit, p. 11.

المطلب الأول: تعريف النطاق الجمركي.

يمكن تعريف النطاق الجمركي بأنه ذلك الحبز من الإقليم الجمركي الذي يخضع للرقابة الجمركية الخاصة والصارمة، وذلك قصد ضمان الحماية اللازمة للحدود السياسية للدولة والتصدي للجرائم المرتكبة في هذه المناطق المعزولة وتحصيل الحقوق والرسوم الجمركية، وهو ما يمكن إدارة الجمارك من القيام بدورها المزدوج: الحمائي والجبائي.[277]

ويشمل النطاق الجمركي، حسب المادة 29 ق ج، منطقة بحرية ومنطقة برية.

أما المنطقة البحرية، فتتكون من المياه الإقليمية والمنطقة المتاخمة لها والمياه الداخلية. فأما المياه الإقليمية، فقد حددها المرسوم 403/63 الصادر في 1963/10/12 ب 12 ميلا بحريا، أي ما يعادل 22 كلمتر و 239 متر، يبدأ من الشاطيء حسب ما هو معمول به في الإتفاقيات والأعراف الدولية. أما المنطقة المتاخمة أو الملاصقة للمياه الإقليمية أو البحر الإقليمي فتقع وراء هذا الأخير، لتمتد على مسافة 12 ميلا أخرى إنطلاقا من خط نهاية البحر الإقليمي في اتجاه عرض البحر، وبذلك تصبح المنطقة البحرية للنطاق الجمركي تمتد على طول 24 ميلا بحريا إبتداء من الشاطيء، أي ما يعادل 45 كلمتر. وتختلف المنطقة المتاخمة عن البحر الإقليمي أو المياه الإقليمية من حيث أنها غير مملوكة ولا خاضعة لسيادة دولة من الدول، بل يخول فقط للدولة ممارسة بعض الحقوق السيادية عليها، لغرض منع المساس بقوانينها الجمركية والضريبية والصحية. وفي هذا الصدد، جرت محاولة في القضاء الإيطالي للتفرقة بين حق الدولة على بحرها الإقليمي وحقها في المنطقة الملاصقة في المسائل الجمركية، فحرص الدفاع في بعض القضايا على أن يقصر حق الدولة في المنطقة الملاصقة على سلطات محدودة مصدرها المحافظة على أمنها وطرد السفن التي تمارس عمليات التهريب دون أن يصل الأمر إلى حد العقاب على ما يقع فيها من أفعال إجرامية، غير أن القضاء الإيطالي رفض التسليم بهذا الرأي وثبتت أحكامه على أنه لا وجه للتفرقة بين حق الدولة على بحرها الإقليمي وحقها في المنطقة الملاصقة فيما يتعلق بتطبيق أحكام قانون الجمارك.[278] أما المياه الداخلية، فتقع بين خط الشاطيء والخط القاعدي للبحر الإقليمي، وتشمل على الخصوص: الموانى، المراسي والمستنقعات المالحة المتصلة بالبحر.

أما المنطقة البرية، فتمتد بالنسبة للحدود البحرية من الساحل على مسافة

---

[277] Edourd PONSET, Rayon des Douanes, Police des frontières de terre, Thèse BORDEAUX 1926, p. 8, 9.

[278] عوض محمد، جرائم المخدرات والتهريب الجمركي والنقدي ، 1966، ص 167- أشار إليه شوقي رامز شعبان، م س ، ص 140 .

30 كلمتر منه على خط مستقيم، وبالنسبة للحدود البرية من حد الإقليم الجمركي إلى 30 كلمتر منه على خط مستقيم، مع الإمكانية عند الضرورة وتسهيلا لقمع الغش، في تمديد عمق هذه المنطقة البرية إلى 60 كلمتر، وإلى 400 كلمتر في ولايات تيندوف، أدرار و تمنراست (م.29 ق ج). أما في فرنسا، فقد ورد تحديد النطاق البري الجمركي منذ صدور قرار وزير المالية بتاريخ 1969/5/12، ب 60 كلمتر داخل جميع الحدود البرية.[279]

وقد خول المشرع في قانون الجمارك، سلطات استثنائية معتبرة داخل نطاق الرقابة الجمركية وفرض على المقيمين في هذه المناطق التزامات خاصة بالنسبة لإجراءات التفتيش والقبض والضبط وما يترتب على ذلك من مساس بالحريات الفردية وحرمة المسكن وحصانة الملكية، إذ ينتقص القانون الجمركي، وفي حدود متفاوتة من دولة لأخرى، من ضمانات الأفراد التي يكفلها لهم الدستور وقوانين الإجراءات الجزائية، وذلك في سبيل جعل الرقابة الجمركية في هذه المناطق أجدى وأكثر فعالية، وذلك بما يمنحه قانون الجمارك للأعوان المؤهلين لمكافحة الجرائم الجمركية، وبالخصوص جرائم التهريب، من حق تفتيش الأماكن والأشخاص والبضائع ووسائل النقل داخل النطاق الجمركي وفي الأماكن والمستودعات الخاضعة لإشراف الجمارك.[280]

أما البضائع الخاضعة لنطاق الرقابة الجمركية، فتتمثل في تلك البضائع التي تشكل جريمة التهريب بحكم القانون عندما تضبط داخل النطاق الجمركي، حيث اعتبر المشرع من أعمال التهريب تنقل البضائع الخاضعة لرخصة التنقل داخل النطاق الجمركي مخالفة لأحكام المواد 220، 221، 222، 223، 225 ق ج وكذا تنقل البضائع المحظورة والبضائع الخاضعة لرسم مرتفع داخل النطاق الجمركي مخالفة لأحكام المادة 225 مكرر ق ج.

[279] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 51 .

[280] شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 140 ، 141 .

المطلب الثاني: أسباب فرض الرقابة داخل النطاق الجمركي.

يعود السبب في فرض الرقابة الجمركية داخل النطاق الجمركي واعتبار كل عملية نقل أو حيازة للبضائع داخل هذا النطاق قرينة على قيام جريمة التهريب في حق المتهم، لاعتبارات تتعلق بمصالح الدولة الأساسية من ضريبة وغيرها، وما يترتب على ذلك من انتقاص من حقوق الأفراد والضمانات التي يكفلها لهم القانون العام. وعلى ضوء هذه القرينة، يتحدد دور النيابة العامة في إثبات ما يقع داخل نطاق الرقابة الجمركية من جرائم التهريب. فالنظم الجمركية تزود النيابة العامة بقرينة على أن البضاعة مهربة، وتكفيها هذه القرينة لإثبات التهريب أمام القضاء، دون أن تلزم بإثبات عناصر الجريمة بأدلة أخرى. إلا أن هذه القرينة ليست متساوية في كل مكان، إذ تعتبرها بعض التشريعات قرينة قانونية قاطعة، في حين تعتبرها البعض الآخر مجرد قرينة عادية يستطيع المتهم أن يهدمها إذا أثبت بكافة طرق الإثبات أنه التزم في استيراد البضاعة أو تصديرها كل ما تقضي به النظم الجمركية.

فالمادة 2/94 من قانون الجمارك الأيطالي تنص على أن حائز البضاعة التي توجد داخل نطاق الرقابة الجمركية يلتزم بإثبات مشروعية مصدرها، فإذا رفض أو عجز عن ذلك أو كانت الأدلة التي قدمها غير مقنعة، اعتبر مسئولا عن جريمة التهريب، وذلك ما لم يثبت أن حيازته للبضاعة ناشئة عن جريمة أخرى وقعت منه. وفي لبنان، ورد حكم القرينة القانونية في المادة 300 من قانون الجمارك اللبناني التي تنص على أن "كل تجول أو اقتناء غير نظاميين في النطاق الجمركي لبضاعة خاضعة لضابطة النطاق، وكل تجول غير متمم لأحكام سند النقل، يعتبر بمثابة استيراد أو تصدير بطريقة التهريب ويوجب تطبيق العقوبات المنصوص عليها".

وفي فرنسا، ورد حكم القرينة القانونية في المادة 417 من قانون الجمارك الفرنسي الساري المفعول منذ أول جانفي 1949 التي تعتبر مهربة، كل البضائع التي أدخلت إلى النطاق الجمركي دون مستندات جمركية. وهذه العبارة من العموم، بحيث تشمل البضائع التي دخلت الدائرة الجمركية دون ضبطها. وتطبيقا لذلك، قضت محكمة قرونوبل أن جريمة تهريب البضائع داخل الدائرة الجمركية يجوز إثباتها بعد إدخال البضائع،[281] كما وسع هذا القانون من نطاق القرينة القانونية ليشمل أيضا عمليات التصدير، مكرسا بذلك قضاء المحكمة العليا.[282] ويكفي في إطار هذا القانون مجرد الفعل المادي للتجول أو الحيازة لافتراض التهريب، وهي

---

[281] Grenoble, 2 avril 1951, Doc. Cont. n° 964 – أشار إليه شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 145 .

[282] Cass. Crim. 14 déc. 1967, Bull. Crim. n° 328 - أشار إليه شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 145.

قرينة قاطعة لا تبطل إلا بإثبات القوة القاهرة. وقد صدرت بذلك أحكام كثيرة من القضاء الفرنسي، من ضمنها حكم حديث لمحكمة النقض الفرنسية قضت فيه بأن القرينة تقوم من جراء عدم إبراز سندات التجول لدى أول طلب لها من قبل موظفي الجمارك. وهذا الموقف من القضاء الفرنسي ينطوي على قدر من التشدد بما فيه من مساس واعتداء على حقوق الدفاع، إذ أنه يحول دون تبرئة المتهم حتى ولو أثبت حسن نيته أو شرعية فعل الإستيراد. غير أن المشرع الفرنسي، ومنذ الإصلاحات التي أدخلها على قانون الجمارك والتي تمت على مرحلتين، وذلك بموجب القانون 1453/77 المؤرخ في 1977/12/29 ، والقانون رقم 502/87 المؤرخ في 1987/7/8، أصبح بإمكان القضاة التصريح ببراءة المتهمين استنادا إلى حسن نيتهم، الأمر الذي صارت معه الجرائم الجمركية جرائم تلزم لقيامها توافر الركن المعنوي.[283]

وقد تأثر المشرع الجزائري بالإصلاحات التي أدخلها المشرع الفرنسي على قانون الجمارك، فبادر، وبموجب القانون 10/98 المؤرخ في 1998/8/22، بتعديل قانون الجمارك رقم 07/79 الصادر بتاريخ 1979/07/21 ، وذلك قصد إضفاء المزيد من الحماية على الإقتصاد الوطني من جهة، وضمان الحقوق والحريات الفردية من جهة أخرى، وهي معادلة من الصعب تحقيقها في مرحلة واحدة أو في فترة وجيزة من الزمن.

أما في مصر، فقد أظهر التطبيق العملي للقانون الحالي قصورا في مكافحة التهريب الجمركي بالنسبة للبضائع التي اجتازت الخط الجمركي بطريق غير مشروع، إذ تواترت أحكام القضاء على إلقاء عبء الإثبات على مصلحة الجمارك لإثبات أن هذه البضائع مهربة من الضرائب الجمركية، ولم تقبل من ناحية أخرى تقييد التجار بالإحتفاظ بقسائم التسديد الجمركية مع البضائع الأجنبية المعروضة للبيع في المحلات التجارية، على اعتبار أن في ذلك قيدا على حرية تداول الثروات المنقولة وقيدا على حرية التجارة دون نص تشريعي، فلم يعد بذلك للجمارك الحق في التعرض للبضائع الأجنبية المعروضة في المحلات التجارية أو على الأرصفة أو في الطرق العامة استنادا لمبدأ حرية التجارة.

وقد أصدرت إدارة الفتوى بمجلس الدولة فتوى تقرر بأنه لا يجوز إسناد أية مخالفة إستيرادية لمن ضبطت معه مهربات جمركية متى كان الضبط خارج الدائرة الجمركية، وبالتالي لا يمكن مصادرة هذه المضبوطات.[284] وبذلك أيد الفقه

---

[283] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 29 ، 30.

[284] مجلس الدولة ، الفتوى رقم 4112/133 بتاريخ 1965/9/7 – أشار إليه شوقي رامز شعبان ، م س ، 149.

المصري اتجاه محكمة النقض القائل بأن الأصل في جريمة التهريب أنها تقع على الحدود الجمركية للدولة، وأن البضائع الموجودة فيما وراء الدائرة الجمركية تعتبر خالصة الضرائب، ومن يدعي خلاف ذلك فهو المكلف قانونا بإثباته. وفي هذا الرأي تجاهل لفكرة نطاق الرقابة الجمركية وما تمثله من أهمية بالغة في الإستعانة بالقرائن القانونية في التشريعات الجمركية على اختلافها، ذلك أن كل حيازة أو نقل للبضائع الخاضعة للنطاق الجمركي داخل هذا النطاق خلافا لأنظمة الجمارك يشكل بحد ذاته، ودون أي إثبات آخر، جريمة جمركية معاقبا عليها، مع العلم أن نطاق الرقابة الجمركية أوسع من نطاق الدائرة الجمركية باعتبار أن هذه الأخيرة تقع داخل نطاق الرقابة الجمركية.[285]

هذا فيما يتعلق بالنطاق الجمركي وما يترتب عليه من افتراض ارتكاب الجريمة في حق المتهم دون أي إثبات آخر من جانب النيابة أو مصلحة الجمارك عندما ترتكب الجريمة داخل هذا النطاق، فهل تنطبق هذه القاعدة على وقائع التهريب المرتكبة خارج نطاق الرقابة الجمركية، أي في سائر الإقليم الجمركي على امتداد أرض الوطن؟

[285] شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 150 ، 151.

المطلب الثالث: الرقابة خارج النطاق الجمركي.

الأصل أنه متى اجتازت البضائع نطاق الرقابة الجمركية أن لايكون لمصلحة الجمارك حق التعرض لها احتراما لوضع اليد عليها، إذ تنتهي سلطات الجمارك الإستثنائية خارج حدود النطاق، بما في ذلك قوة القرائن القانونية، وتنتقل البضائع بحرية. على أن الأخذ بهذا المبدأ على إطلاقة من شأنه أن يسمح بعقاب من يضبط داخل النطاق دون من يتمكن من الإفلات باجتياز حدود النطاق بالبضائع المهربة، من المهربين المزودين بأحدث وسائل النقل وأسرعها. وهو ما استلزم وضع قواعد خاصة تسمح بالعقاب على الجرائم الجمركية فيما وراء النطاق الجمركي، أي على امتداد أرض الوطن في سائر الإقليم الجمركي بالنسبة لبعض البضائع وفي حالات معينة.

ففي التشريع المصري، يمنح الحق لأعوان الجمارك في ضبط البضائع الممنوعة أو المحتكرة متى كان وجودها مخالفا للقواعد المقررة، وذلك في جميع جهات الوطن (م. 1/28 ق ج المصري)، وتنص المادة 1/29 ق ج المصري على إمكانية ضبط هذه البضائع المهربة التي بدأت مطاردتها داخل نطاق الرقابة الجمركية ثم استمرت متابعتها خارج هذا النطاق. إضافة إلى ذلك، فإن هناك حالة خاصة تضمنتها أحكام المادة 2/29 ق ج المصري تسري عليها قرينة التهريب بالنسبة للسلع التي تحملها القوافل في الصحراء، باعتبار أن هذه البضائع تصحبها قرينة على أنها لم تسدد الضرائب الجمركية المستحقة عنها أو لم تراع في إدخالها قواعد الإستيراد. وعلى نحو ذلك ما نصت عليه المادة 3/303 من قانون الجمارك اللبناني بخصوص البضائع الممنوعة أو الخاضعة لرسوم باهظة والتي لم يتمكن حائزوها أو ناقلوها من إبراز إما إيصال يثبت استيرادها من الخارج بصفة نظامية أو فاتورة أصلية بالمشتري أو أي إثبات آخر عن المنشأ صادرة عن مؤسسة قائمة في لبنان بصورة نظامية، باعتبار أن البضائع التي هي في هذه الحالة مفروض استيرادها بطريق التهريب. كما نصت نفس المادة في فقرتها الأولى على إمكان ضبط البضائع وتحقيق المخالفات على امتداد الأراضي اللبنانية عندما يكون موظفو الجمارك قد طاردوا البضائع المهربة مطاردة متواصلة وهي قيد نظرهم، سواء أكان ذلك بعد أن رأوها داخلة إلى هذه الأراضي أم بعد أن رأوها تستخرج من النطاق الجمركي.[286]

وفي التشريع الفرنسي، أوردت المادة 215 من قانون الجمارك قاعدة

[286] شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 157.

مماثلة بالنسبة لأنواع من البضائع محددة على سبيل الحصر، في قائمة، لم تعد تشمل، منذ تعديل قانون الجمارك بموجب القانون 502/87 المؤرخ في 1987/7/8، سوى البضائع الخطيرة على الصحة والأمن والآداب العامة والبضائع المقلدة والبضائع المحظورة بعنوان التعهدات الدولية التي تكون محل تيار غش دولي وسوق سري مضر بالمصالح المشروعة للتجارة ومصالح الخزينة.

وترمي هذه النصوص إلى مد سلطات رجال الجمارك خارج نطاق الرقابة الجمركية وخلق قرينة قانونية على التهريب بالنسبة لأنواع معينة من البضائع، سواء ضبطت الجريمة داخل النطاق الجمركي أم خارجه.

أما في الجزائر، فتخضع المادة 226 ق ج حيازة البضائع الحساسة القابلة للتهريب لأغراض تجارية وتنقلها عبر سائر الإقليم الجمركي، إلى تقديم وثائق تثبت وضعيتها إزاء التنظيم الجمركي، وذلك عند أول طلب من مصالح الجمارك. وفي هذا الصدد، قضت المحكمة العليا بأن فعل التهريب المنصب على البضائع المعرضة للتهريب أكثر من غيرها يمكن أن يعاين ويتابع في أية نقطة من التراب الوطني، وليس فقط داخل النطاق الجمركي، وبأن حيازة بضائع ذات مصدر أجنبي بدون تبرير يشكل جريمة جمركية منصوصا عليها بالمادة 226 ق ج ومعاقبا عليها بالمادة 324 من نفس القانون.[287]

وقد ثار نقاش فقهي حول ما إذا كان يشترط لصحة ضبط البضائع خارج النطاق الجمركي أن تكون هناك مطاردة أو متابعة لهذه البضائع أولا، فذهب رأي إلى اشتراط حصول هذه المطاردة أو المتابعة المستمرة على مرأى العين، استنادا إلى نصوص القانون التي تشترط ذلك،[288] في حين ذهب رأي آخر إلى عدم اشتراط المطاردة لصحة الضبط، استنادا لكون البضاعة خرجت من النطاق الجمركي دون دفع الضرائب ومباشرة الإجراءات الجمركية اللازمة،[289] وذهب رأي آخر قريب من الثاني إلى اعتبار المطاردة أو المتابعة على مرأى العين مجرد تطبيق لقاعدة عامة إستقر عليها قضاء محكمة النقض، ومفادها أنه متى وقعت الجريمة في
دائرة معينة، جاز لمأمور الضبط القضائي تعقب المتهم والقبض عليه، ولو تم ذلك خارج الدائرة التي يعمل بها.[290] وقد برر الفقه الفرنسي هذه المطاردة أو المتابعة على مرأى العين باعتبارها استثناء على قاعدة عدم تعرض البضائع خارج النطاق

---

[287] غ ج 2 ، قرار رقم 48107 بتاريخ 1988/10/4 ، مصنف الإجتها القضائي سالف الذكر، ص 14.

[288] عبد الرحمان فريد، التهريب الجمركي، القاهرة 1956 ، ص 257 – أشار إليه شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 158.

[289] عبد المعين جمعة ، الموسوعة التجارية واستئناف 26 نوفمبر 1947 في القضية رقم 115 سنة 44 ، واستئناف القاهرة في 20 ديسمبر 1951 ، القضية رقم 243 سنة 68 – أشار إليه شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 158 .

[290] أحمد فتحي سرور، محاضرات في قانون العقوبات الضريبي ، القاهرة 1969 ، ص 611- أشار إليه شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 159.

الجمركي، بضمان مكافحة التهريب المجدية، وذلك عن طريق السماح لأعوان الجمارك بمتابعة ومطاردة البضائع خارج النطاق الجمركي، عندما تكون هذه المطاردة قد بدأت داخل النطاق.[291]

وغير بعيد عن هذا المعنى، يعتبر المشرع الجزائري (م. 250 ق ج)، متابعة البضائع الخاضعة لرخصة التنقل والبضائع الحساسة للغش على مرأى العين عبر سائر الإقليم الجمركي صحيحة، وذلك عندما تتم هذه المتابعة بصفة مستمرة وبدون انقطاع، منذ خروجها من النطاق الجمركي إلى غاية ضبطها وهي غير مرفقة بوثائق تثبت حيازتها القانونية طبقا للتشريع الجمركي.

من استقراء ما سبق، يتضح أن الرأي الأصح هو عدم صحة ضبط البضائع خارج نطاق الرقابة الجمركية إذا لم تكن هذه البضائع قد بدأت مطاردتها أو متابعتها على مرأى العين وبصفة مستمرة منذ خروجها من النطاق الجمركي إلى غاية ضبطها، أو إذا لم تكن هذه البضائع من البضائع المحظورة أو المحتكرة، لأن من يقوم بالضبط في هذه الحالة يكون غير مختص بإجرائه. غير أن هذا لا يعني على الإطلاق عدم إمكانية ضبط هذه البضائع، بل أن كل ما في الأمر هو أن القرينة القانونية تنتفي في هذه الحالة لتحل محلها قرينة عكسية تطبيقا لقواعد القانون العام، باعتبار أن وجود البضاعة خارج نطاق الرقابة الجمركية يحمل على الإعتقاد بأنها مرت بكل ما تضعه النظم الجمركية من إجراءات، ويترتب على ذلك أن تلتزم النيابة العامة بإثبات جريمة التهريب.[292]

هذا، وإذا كانت الجريمة الجمركية ترتكب عموما على الحدود السياسية للدولة، وقد استدعت مكافحة التهريب ضرورة تمديد الحدود البحرية إلى منطقة مجاورة تباشر عليها الدولة سلطات معينة وإنشاء منطقة على الحدود البرية والبحرية تدعى بالنطاق الجمركي على النحو الذي سبق بيانه، واعتبار هذا النطاق هو المجاالحقيقي والعادي لعمل الجمارك دون إمكانية الخروج من إطاره إلا في حالات استثنائية، فإن هناك من أفعال التهريب ما لا يرتكب، لا في المنطقة البرية ولا في المنطقة البحرية من النطاق الجمركي ولا في الإقليم الجمركي للدولة، بل ترتكب بمقربة من الحدود في البلد المجاور، فهل يبقى أعوان الجمارك في هذه الحالة مكتوفي الأيدي أمام تهريب يزمع ارتكابه تحت سمعهم وبصرهم ولا يحركوا ساكنا إلا عند قيام المهربين باجتياز الحدود بالبضائع المهربة، وقد يختار هؤلاء الوقت والمكان المناسبين للتسلل خلسة عبر الحدود وفي غفلة من أعوان الجمارك؟

291

M. ALLIX, Les droits de douane, Traité théorique et pratique de législation douanière, 2 vol. Paris 1932, p. 211, 212.

292 نقض مصري 9 نوفمبر 1964 ، مجموعة الأحكام، س 15 رقم 34 ، ص 649 – أشار إليه شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 160.

بالرغم من عدم وجود سند قانوني لمواجهة مثل هذه الحالات عملا بمبدأ إقليمية قانون العقوبات وعدم ذكر الجريمة الجمركية من بين الإستثناءات الواردة على هذا المبدأ، فإن الإعتبارات العملية تدفع القضاء أحيانا إلى التوسع في حماية الدولة من خطر التهريب. ولمحكمة النقض الفرنسية إتجاه صريح في هذا الشأن. فقد قررت أن تقدم أحد المسافرين إلى مكتب جمارك بلد مجاور وإخراج من حقيبته بضاعة مخبأة ممنوعة قصد تهريبها إلى فرنسا وضبطه من قبل أعوان الجمارك في البلد المجاور، يشكل شروعا في جريمة التهريب بالإستيراد إلى فرنسا، ملغية بذلك حكم محكمة شامبيري التي اعتبرت أن نقل هذه البضاعة داخل البلد المجاور حتى مكتب الخروج لا يشكل بدءا في التنفيذ، بل مجرد عمل تحضيري غير معاقب عليه، لا سيما وأنه لم يثبت ضد المتهم أي دليل على محاولة عبور الحـــــــــــدود الفرنسية.[293] ومع أن موقف القضاء الفرنسي يفتقر إلى سند من القانون، فقد أكدته محكمة النقض لأنه السبيل الوحيد لملاحقة عمليات التهريب البعيـــــــــــدة المنال. وفي حكم حديث لمحكمة النقض الفرنسية، إعتبرت أن الإتجاه من الخارج نحو الحدود الفرنسية مع العزم الأكيد على إدخال بضائع مهربة إلى فرنسا، يشكل شروعا في تنفيذ جريمة التهريب إذا لم يتوقف الفعل إلا بتدخل سلطات الشرطة الأجنبية.[294]

---

[293] Cass. Crim. 8 juillet 1948, Doc. Cont. n° 835- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 108.

[294] Cass. Crim. 27 mars 1968, Bull. Crim. n° 107 – أشار إليه شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 163 .

الفصل الثاني: قرائن الإسناد والمساهمة: الخطأ المفترض.

إذا كانت قرائن مادية الجريمة الجمركية، وبالخصوص جرائم التهريب، وهي ترتكز في الأساس على الركن المادي للجريمة، والمتمثل في الإجتياز أو العبور غير القانوني للحدود، دائما مفترضة داخل النطاق الجمركي، ومفترضة أحيانا خارجه، فإنه من المتعين في كل جريمة أن يتم الإثبات بطريقة أو بأخرى، بأن الفعل المادي الذي تمت معاينته، يمكن إسناده إلى شخص معين.

ففي السرقة مثلا، لا يكفي إثبات الركن المادي للجريمة، المتمثل في اختلاس الشيء المملوك للغير (م.350 ق ع)، بل يجب، بالإضافة إلى ذلك، إسناد هذا الفعل إلى شخص معين، ولا يكفي في هذا الصدد أن يتم العثور على الشيء المسروق في مكان ما لكي يعتبر مالك هذا المكان هو السارق أو أنه أخفى الشيء المسروق، وإن وجدت ضد هذا الأخير أدلة قوية، إلا أن النيابة العامة تبقى ملزمة بإثبات أن الجريمة مسندة ماديا للشخص، أي أنها مرتكبة فعلا من قبله، وعندئذ يكون بإمكان المتهم أن يرد على ذلك بأن الشيء قد أوتي به إلى منزله أو وضع في سيارته دون علمه، وعلى سلطة الإتهام أن تثبت عكس ذلك.

كما يتوجب على هذه الأخيرة أن تثبت أيضا بأن الجريمة مسندة معنويا إلى المتهم، أي:

1- بأنه مسئول جنائيا، وهو ما يفترض من جهة، توافر قدرة الإدراك والتمييز لديه، وهذه لا تكون متوفرة في حالة الجنون وصغر السن (م.47، 49 ق ع) ومن جهة أخرى، توافر حرية التصرف لديه، والتي تكون مفقودة في حالتي الإكراه والضرورة (م. 48 ق ع).

2- بأنه ارتكب خطأ جنائيا، عادة ما يتمثل في القصد الجنائي.

أما فيما يتعلق بالجريمة الجمركية، وبالخصوص جريمة التهريب، فإن الوضع يبدو مختلف تماما، وهو ما يتضح جليا من المادة 303 ق ج التي تنص على أنه "يعتبر مسئولا عن الغش كل شخص يحوز بضائع الغش"، ما يعني أن الأمر يتعلق هنا بنوع آخر من القرائن الجمركية تتعلق بإسناد الجريمة إلى المتهم، فاعلا أصليا كان أم شريكا.

مع الإشارة هنا إلى أنه، إذا كانت المسئولية الجنائية في القانون العام المؤسسة على المساهمة في الجريمة طبقا لأحكام المادة 41 وما يليها ق ع، هي المظهر التقليدي لمباديء المتابعة، فإن المساهمة في قانون الجمارك تتسم بمفهوم أوسع وأكثر امتدادا من مفهوم قانون العقوبات، بحيث لم يكتف قانون الجمارك بقواعد المساهمة النصوص عليها في القانون العام، فنص في مادته 310 على نوع من المساهمة الخاصة به تفترض قيام الجريمة الجمركية في حق كل من ساهم من قريب أو بعيد، بطريقة مباشرة أو غير مباشرة في الجريمة، بحيث تتسع هذه المساهمة لتشمل ما يسمى في قانون الجمارك بالمستفيد من الغش أو المصلحة في الغش، واضعا بذلك قرينة أخرى يمكن الإصطلاح عليها بقرينة المساهمة.

وعليه، تكون دراستنا لهذا الفصل في مبحثين، نتطرق في الأول لقرينة إسناد الجريمة للفاعل الأصلي، وفي الثاني لقرينة المساهمة أو المصلحة في الغش.

المبحث الأول: قرينة إسناد الجريمة للفاعل الأصلي.

إن قرائن مادية الجريمة تكفي لوحدها لضمان المتابعة والتجريم ولا تثور أية مشكلة تتعلق بإسناد الجريمة إلى المتهم، وذلك في حالة ما إذا اعترف هذا الأخير بارتكابه الأفعال المادية للتنقل والحيازة للبضائع داخل النطاق الجمركي، حتى ولو أنكر مصدر هذه البضائع أو وجهتها وعبورها أو محاولة عبورها للحدود.

غير أن الأمور تتعقد في حالة عدم التأكد من مساهمة المتهم في ارتكاب الفعل المادي للتنقل أو الحيازة، بادعاء هذا الأخير مثلا بأنه لا علاقة له بهذه الأفعال المادية وبأن البضاعة محل الغش قد وضعت بمسكنه أو سيارته دون علمه، حيث تكون إدارة الجمارك عاجزة تماما كلما ضبطت بضاعة في حيازة المتهم أو بمركبته في وضعية غير قانونية، إذ لا يفوت المتهم أن يدعي بأنه يجهل تماما وجود هذه البضاعة عنده، هذا ما أدى بالمشرع في قانون الجمارك إلى النص في المادة 303 من هذا القانون بأن الحائز لبضاعة الغش يعتبر مسئولا عن الغش، واضعا بذلك قرينة ضد من تضبط عنده أو معه بضاعة في وضعية غير قانونية.

ويتعلق الأمر هنا بقرينة تمكن من إسناد الجريمة لشخص معين، أي الحائز باعتباره الفاعل الأصلي للجريمة، وبالتالي تحميله المسئولية الجنائية ولو لم يكن له أي ضلع في الوضعية غير القانونية، وذلك بغض النظر عما إذا كان عالما أو غير عالم بطابعها الإجرامي، مما يعني إفتراض النية الإجرامية لدى الحائز. وفي هذا الصدد، قضت المحكمة العليا بأنه "يعتبر مسئولا عن الغش كل شخص يحوز بضاعة الغش، بغض النظر عن علاقته بهذه البضاعة، سواء كان صاحبها أو مجرد ناقل لها، وسواء كان يعرف طابعها الإجرامي أم يجهله".[295]

وعليه، تكون دراستنا لهذا المبحث في مطلبين، نتطرق في الأول لمجال تطبيق القرينة، وفي الثاني لنوع القرينة وطبيعتها.

---

[295] غ ج م ق 3 ، ملف 140314 ، قرار 1996/12/30 – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، التشريع الجمركي ، م س ، ص 86 .

المطلب الأول: مجال تطبيق القرينة.

لم يتضمن قانون الجمارك أي تحديد لمفهوم الحائز، في حين يرى الإجتهاد القضائي بأن عبارة الحائز يجب أن تؤخذ بالمفهوم الواسع، بحيث تنطبق عبارة الحائز، ليس على المودع لديه للبضاعة فحسب، بل كل شخص حائز لها، وذلك بغض النظر عما إذا كانت البضاعة في حالة حركة، كالنقل، أو في وضعية ثبات، كإيداع البضاعة لدى الشخص، وبغض النظر أيضا عما إذا كان مالكا أو مجرد حائز عرضي لها، أو كان حائزا عن حسن نية أو بنية الغش.

وفي هذا الصدد، قضي في فرنسا بقيام الحيازة ولو لم تكن للفاعل الحيازة المدنية ولا ملكية البضائع،[296] وقضت المحكمة العليا في إحدى قراراتها بأنه "يقصد بالحائز الشخص المنوط به، بأية صفة كانت، رقابة الشيء أو حراسته. وحيث أنه إذا كان مفهوم الحائز يخص مالك الشيء بالدرجة الأولى بحكم كونه صاحب حق الإستغلال وتوليه رقابة الشيء وحراسته، فباستطاعة المالك التحلل من المسئولية إذا أثبت أن الرقابة على الشيء أو حراسته إنتقلت إلى الغير بالتنازل عنه، سواء بصفة نهائية عن طريق البيع أو الهبة، أو بصفة مؤقتة عن طريق الإيجار أو الوكالة. وحيث أنه متى كان ذلك، فإن قضاة المجلس الذين قضوا في قضية الحال بعدم قيام المخالفة الجمركية في حق المدعى عليه في الطعن على أساس أنه تنازل عن السيارة محل الغش لغيره، كما يتبين ذلك من عقد الوكالة المدرج ضمن أوراق الدعوى ومن ثم قضوا برفض طلبات إدارة الجمارك، لم يخالفوا القانون".[297]

وتقوم مسئولية الحائز من مجرد العثور على البضائع محل الغش لديه، دون أن تلتزم إدارة الجمارك بإثبات مساهمته الشخصية في الغش، ولا يستطيع التخلص من القرينة القائمة ضده بمجرد إثباته عدم ارتكابه أي فعل من الأفعال الإيجابية التي نجمت عنها الوضعية غير القانونية، بل عليه أن يثبت حالة القوة القاهرة، سواء كانت البضاعة في حالة إيداع أو في حالة تنقل، وهو ما نتطرق إليه في فرعين، نتناول في الأول قرينة الإسناد في حالة إيداع البضائع، وفي الثاني قرينة الإسناد في حالة تنقل البضائع.

---

[296] Crim. 19 février 1948, Doc. Cont. n° 819 – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، المنازعات الجمركية ، م س ، ص 381 .

[297] غ ج م ق 3 ، ملف 157704 ، قرار 1998/2/24 ، غير منشور- أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 382 .

الفرع الأول: قرينة الإسناد في حالة إيداع البضائع.

وتقوم هذه القرينة ضد الحائز في حالة ضبط البضائع لديه مودعة بمسكنه أو بإحدى ملحقات هذا المسكن، وبصفة عامة بالمكان الذي يشغله، حيث يعتبر الحائز مسئولا عن الغش، وذلك بغض النظر عما إذا كان مالكا للبضائع أو مجرد حائز عرضي لها، وتقوم مسئوليته ولو كان لا تربطه بالبضائع أية علاقة أو كانت قد أودعت لديه دون علمه، ذلك أن الحائز، وفقا للمادة 303 ق ج، يعتبر مسئولا عن الغش من مجرد حيازته للبضائع محل الغش دون أي اعتبار آخر. وفي هذا الصدد، قضي بأنه "إذا كان من المؤكد أن قضاة الإستئناف أسسوا قرارهم القاضي ببراءة المطعون ضده على أن عناصر الحيازة المادية غير متوفرة دون إدراكهم لمقتضيات أحكام المادة 303 ق ج التي يستخلص منها أن الحيازة بمفهومها الجمركي هي مجرد علاقة مادية بين بضائع الغش والشخص الحائز لها، سواء تمت هذه الحيازة عن طريق الملكية أو عن طريق آخر، ولذلك إستوجب نقض وإبطال القرار المطعون فيــــه.[298]

وبهذا، يكون دور كل من النيابة العامة وإدارة الجمارك مسهلا، وذلك من حيث أنهما لا تلتزمان بإثبات مصدر البضاعة وعبورها للحدود عن طريق الغش (قرينة مادية الجريمة)، ومن جهة أخرى، لا تلتزمان بإثبات أن المالك أو شاغل الأماكن التي اكتشفت فيها البضاعة، قد ساهم في إدخالها إلى أرض الوطن أو أنه كان يعلم بأن البضاعة كانت متواجدة لديه (قرينة إسناد).

ومع ذلك، تطرح عدة تساؤلات تتعلق على الخصوص بتحديد من هو الحائز من جهة، وتحديد المكان الذي اكتشفت فيه البضاعة من جهة أخرى.

أولا: تحديد الحائز.

يتضح من الإجتهاد القضائي بأن الحائز الحقيقي لبضاعة، أي من تطبق عليه قرينة المادة 303 ق ج، هو الشخص الذي ينتفع بالأماكن التي أودعت فيها البضائع. لكن، من يجب اعتباره منتفعا بالأماكن؟

أ- إذا كان المالك هو الذي ينتفع بالأماكن التي عثر فيها على البضائع، فهو الذي يفترض قانونا بأنه الحائز المسئول عن المستودع. أما في حالة ما إذا كا المالك لا ينتفع بالأماكن، فعليه أن يثبت ذلك وإلا اعتبر مسئولا شخصيا عن البضائع المكتشفة في وضعية غير قانونية في عقاره، دون أن تلتزم إدارة الجمارك بإثبات

[298] م ع ، ملف 30329 ، قرار 1984/6/30 ، قضاء المحكمة العليا في المادة الجمركية ، الملكية للطباعة والإعلام والنشر، الجزائر 1995، ص 150 .

مساهمته في الجريمة، وفي حالة تأجيره لهذا العقار، فعليه أن يثبت ذلك عن طريق إظهار عقد الإيجار.[299]

وقد جرى القضاء في هذا الصدد على أن الحائز الحقيقي للبضاعة هو من يتمتع بحق استغلال الأماكن التي أودعت بها البضاعة، وذلك بغض النظر عن السند الذي يستند إليه هذا الإستغلال، سواء كان هذا الإستغلال بعنوان الملكية أو الإيجار أو الشغل المؤقت أو الحراسة. وفي حالة عدم معرفة صاحب حق الإستغلال، يعد المالك هو الحائز للبضاعة محل الغش التي تضبط في ملكيته. وفي هذا الصدد، قضي بتطبيق أحكام المادة 303 ق ج على مسير مستودع ضبطت فيه سيارة محل الغش على أساس أنه "منوط برقابة السيارة وحراستها.[300]

ب- إذا أجرت الأماكن، ففي هذه الحالة يكون المستأجر هو المسئول وليس المالك. وإذا قام المستأجر بدوره بتأجير العقار، فعليه أن يثبت هذا التأجير من الباطن، ويبرر ذلك بتقديم عقد إيجار من الباطن. أما إذا لم يكن العقار لا مؤجرا ولا مؤجرا من الباطن، فإن شاغل الأماكن أو حارسها هو الذي يعتبر حائزا ومسئولا في هذه الحالة.

ج- إذا كانت الأماكن مشغولة من قبل عدة أشخاص، كأن يكون العقار مؤجرا لعدة مستأجرين، فيعتبر هؤلاء مسئولين مسؤولية فردية عن الودائع المكتشفة في المحلات التي ينتفعون بها شخصيا، كالمسكن الشخصي، غير أنهم يعتبرون مسؤولين جماعيا عن البضائع المودعة في الأماكن التي ينتفعون بها بصفة جماعية. أما إذا كان المستأجرون أو شاغلو العقار يقيمون معا دون حاجز بينهم، فيعتبرون حائزين ومسئولين جماعيا، بغض النظر عن المكان أو الغرفة التي عثر فيها على البضاعة، وتطبق هذه المسئولية الجماعية للحائزين جماعيا، ليس فقط على المحلات السكنية، بل وعلى أي عقار آخر، كالمتاجر أو المصانع وغيرها.[301]

د- إذا تعلق الأمر بأصحاب الفنادق وأماكن الإيواء، فإنهم يعتبرون حائزين مسئولين عن البضائع التي أوتي بها من قبل المسافرين النازلين عندهم. غير أنه يتعين التمييز هنا بين ما إذا كانت البضاعة قد عثر عليها بالغرفة المستأجرة من قبل الزبون، حيث يكون هذا الأخير هو المسئول، وما إذا كان قد عثر عليها في مكان آخر من الفندق، حيث يكون الفندقي هو المسئول في هذه الحالة. ويعتبر الحرفيون أيضا هم الحائزين والمسئولين عن البضائع التي ضبطت في ورشاتهم.[302]

---

[299] Cass. Crim. 28 juin 1944, Doc Cont. n° 729- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 122.

[300] غ ج م ق 3 ، ملف 158932 ، قرار 1998/5/25 ، عير منشور- أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 383 .

[301] Cass. Crim. 28 avril 1920, Bull. Crim. n° 58- Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 317.

[302] Cass. Crim. 20 aout 1818, Doc. Jur. n° 198- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 124.

ثانيا: تحديد مكان الحيازة.

يجب أن يكون مكان اكتشاف البضاعة ملكية لشخص معين، وهذا هو الشرط الضروري والكافي لتطبيق القرينة.

فيكفي أولا، أن يكون مكان اكتشاف البضاعة ملكية خاصة، حيث تنطبق القرينة على الحائز مهما كانت طبيعة ووجهة ووضعية وحالة هذه الملكية الخاصة، سواء وضعت البضاعة داخل بناية أو على الأرض.

– فإذا عثر على البضاعة داخل بناية، سواء داخل محلات السكن التابعة للمتهم أو في ملحقاتها، كالمرآب والمخزن والمخبر وغيرها، فلا جدال بأن القرينة يجب أن تطبق في حالة كون البناية مغلقة، كما تطبق أيضا إذا تعلق الأمر بمحل مفتوح لكل قادم، سواء كان جزءا من ملحقات مسكن المتهم وقريبا منه أو كان بعيدا عن المسكن، كالعثور على البضاعة محل الغش في مخزن قمح متواجد على مسافة عشرات الأمتار من مسكن المتهم.

– أما إذا عثر على البضاعة على الأرض بعيدا عن أية بناية، فإن القرينة تطبق هنا أيضا، وذلك من خلال عمليات الحجز التي تتم بالأماكن التابعة لمسكن المتهم، كالحدائق والمزارع والحقول، كأن يتم العثور مثلا على البضاعة محل الغش داخل أكوام التبن في وسط الحقل التابع للمتهم. وفي هذا الصدد، قضي بأن المالك المستغل للأرض التي تم العثور بها على شاحنة غير مجمركة مخبأة داخل كوم من التبن الذي يكون المالك قد باعه للغير، لا يمكن لهذا الأخير أن يفلت من القرينة القانونية للغش القائمة ضده بادعائه أنه كان من المستحيل عليه أن يمارس رقابة على كوم تبن يبعد عن مزرعته بكيلومترين.[303]

كما يجب ثانيا، أن يكون مكان اكتشاف البضاعة ملكية خاصة، إذ أنه من الضروري، لكي تطبق القرينة، أن تكون الأماكن التي أودعت بها البضائع ملكية لشخص معين. أما إذا اكتشفت البضائع في أماكن مستعملة من الجميع، فلا وجود لقرينة الحيازة، وهنا يتعين على إدارة الجمارك والنيابة العامة البحث عن المتهم والإتيان بالدليل الكامل ضده، كما في حالة اكتشاف البضاعة في ساحة عمومية أو على الطريق العمومي، كالعثور على البضاعة على الطريق العام، ولو كان ذلك بجوار أحد المساكن، لكن ليس على الأرضية التابعة لهذا المسكن.[304]

---

[303] Amiens, 31 janvier 1950, Doc. Cont. n° 914- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 126.

[304] Cass. Crim. 15 janvier 1948, Doc. Cont. n° 815- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 127.

الفرع الثاني: قرينة الإسناد في حالة تنقل البضائع.

ويتعلق الأمر هنا ببضائع في حالة تنقل من نقطة لأخرى. وهنا لا تثور صعوبة بخصوص الأماكن التي تكتشف فيها البضاعة أو المسافة التي تفصلها عن الحائز، إذ تضبط البضاعة وهي بين يدي الحائز أو بمركبته. ويبقى السؤال الوحيد الذي يطرح هنا، هو معرفة من يمكن اعتباره كحائز في مختلف الحالات التي يمكن أن تطرح، وهو ما سنحاول توضيحه فيما يلي:

أولا: إذا عثر على البضاعة لدى شخص أو بأمتعة مسافر، فإن هذا الأخير هو يعتبر الحائز المسئول، سواء كان مالكا للبضاعة أو مجرد حائز عرضي لها، حتى ولو كانت البضاعة قد وضعت في أمتعته دون علمه. وفي هذا الصدد، قضت محكمة النقض الفرنسية بأنه "يجب أن يعتبر مسؤولا عن جنحة تصدير بضاعة محظورة، الشخص الذي وجدت بأمتعته تلك البضاعة أثناء المراقبة الجمركية، وذلك رغم الإتيان بهذه البضاعة من قبل خادمه الذي هو مالكها".[305]

ثانيا: إذا وجدت صعوبات المسافر صاحب البضاعة المكتشفة أو إذا كان مجهولا، فإن المكلف بالنقل هو الذي يعتبر مسؤولا جنائيا عن البضائع المضبوطة بمركبته.

وطبقا للتشريع الجمركي، يجب أن يفهم من عبارة المكلف بالنقل، الشخص الذي يقود السيارة أو مراقبها أو المكلف بتشحين وتسليم البضائع المنقولة، وذلك بغض النظر عن كون هؤلاء ناقلين خواص أو سائقي السيارات العمومية. وتقوم مسئولية المكلف بالنقل من مجرد الإكتشاف داخل سيارته للأشياء محل التهريب، دون أن تلتزم إدارة الجمارك بإثبات فعل مساهمته الشخصية في الغش، كما لا تستطيع المحكمة تبرئة المتهم لفائدة الشك بمبرر أن مساهمته المادية في الجريمة لم تثبت. وفي هذا الصدد، قضي في فرنسا بإدانة سائق حافلة لمجرد اكتشاف حقيبة تحتوي على كمية من التبغ محل الغش بحافلته وبجوار مقعده، وذلك رغم ادعائه بأن هذه الحقيبة لشخص لا يعرفه والذي نزل من الحافلة في الموقف السابق.[306]

ويعد ناقل البضائع المهربة مسئولا بقرينة عن الجريمة نتيجة اكتشاف البضاعة المهربة في مركبته، دون حاجة لإثبات مساهمته الشخصية من طرف النيابة وإدارة الجمارك، وذلك بغض النظر عن كونه ناقلا خاصا أم ناقلا عموميا وعن كونه يجهل أن البضاعة المنقولة مستوردة عن طريق التهريب.

---

[305] Cass. Crim. 19 mai 1926, DH. 1926, p. 348- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 128.

[306] Cass. Crim. 1[er] juillet 1949, Doc. Cont. 892- Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 323.

وفي هذا الصدد، قضي بقيام الحيازة في حق سائق سيارة أجرة ضبطت بداخلها البضاعة محل الغش، حتى وإن اعترف الراكب بأنها ملك له وبأن السائق لا يعرف أن الراكب قد أخفاها تحت مقعده.[307] كما قضي بقيام الحيازة في حق ناقل، بصرف النظر عن علاقته بالبضاعة محل الغش، سواء كان صاحبها أو مجرد ناقل لها، وسواء كان على علم سابق بطابعها الإجرامي أم يجهل ذلك،[308] ولا يتحرر الناقل من المسئولية إلا بإثباته حالة القوة القاهرة.[309]

ثالثا: في حالة تعدد الناقلين، فإنهم يعتبرون كلهم مسئولين، إلا إذا كان المكلفون بالنقل يعملون على أدوار، حيث يكون المسئول في هذه الحالة هو المكلف بمراقبة الدورة التي اكتشف فيها الغش، أما إذا وجد مسئول واحد فقط مكلف بمراقبة وسيلة النقل في مجموعها، فسيكون هو المسئول عن وسيلة النقل كلها. فالقطار مثلا يتكون على العموم من مسئول القطار مكلف بمراقبة كل الموكب، وذلك إلى جانب سائقين مكلفين بصفة خاصة بحراسة عربة واحدة من عربات القطار. فإذا عثر على بضاعة محل الغش في إحدى هذه العربات، فسيكون مسئولا جزائيا عن ذلك كل من المكلف بالعربة التي اكتشفت فيها البضاعة وقائد القطار دون المكلفين بالعربات الأخرى. وفي هذا الصدد، قضي بأنه "لا يمكن تبرئة قائد القطار من تهمة النقل داخل إحدى عربات القطار لبضائع أجنبية لم تسدد عنها الحقوق الجمركية،[310] مما يتضح منه جليا مدى ثقل مسئولية قائد القطار.

رابعا: إذا لم يوجد أي شخص مكلف بالنقل أو إذا كان هذا الأخير قد لاذ بالفرار دون التمكن من التعرف على هويته، فإن مالك وسيلة النقل هو الذي يعتبر الحائز المسئول جنائيا، وإن كان يجوز لهذا الأخير أن يتحرر من تلك المسئولية بإثبات أنه قد أجر السيارة أو باعها أو أنها ضاعت منه.[311]

خامسا: إذا تعلق الأمر بالناقلين على متن السفن والطائرات، فإن قادة هذه المراكب يعتبرون وفقا للمادة 304 ق ج مسئولين عن جميع المخالفات التي ترتكب على متن هذه السفن والطائرات.

---

[307] غ ج م ق 3 ، ملف 119970 ، قرار 1995/12/17 وملف 127872 ، قرار 1996/12/30 ، غير منشورين- أشار إليهما أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 386 .

[308] غ ج م ق 3 ، ملف 140314 ، قرار 1996/12/30 ، غير منشور – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 386 .

[309] إن إعفاء الناقل من المسئولية الجزائية لا يمكن أن يبرر إلا بحالة القوة القاهرة ، وليس بتصرفات بسيطة للمتهم أو بحسن نيته أو جهله بوجود موضوع الغش – غ ج 2 ، قرار 22/3/ 1984 ، ملف 30282- مصنف الإجتهاد القضائي سالف الذكر ، ص 44 .

[310] Cass. Crim. 27 avril 1938, Gaz. Pal. 1938, 2, 286- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 129.

[311] غ ج م ق 3 ، قرار 1997/11/24 ، ملف 151438 ، غير منشور- أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 386 .

والأصل في المسئولية الجزائية التي يتحملها الحائزون والناقلون وربابنة السفن وقادة المراكب الجوية وكذا الوكلاء لدى الجمارك بالنسبة للتصريحات الجمركية غير الصحيحة التي يدلي بها زبائنهم، أنها مسئولية تقوم بقرينة مطلقة، وذلك بحكم حيازتهم العرضية للبضائع محل الغش، كالناقلين، أو بحكم ممارستهم نشاطا مهنيا بصفة دائمة، كربابنة السفن وقادة المراكب الجوية والوكلاء لدى الجمارك. غير أن هذه المسئولية ملطفة من حيث عدم تطبيق عقوبة الحبس عليهم إلا إذا ارتكبوا خطأ شخصيا (م. 2/303، 2/304، 2/307 ق ج).

المطلب الثاني: نوع القرينة وطبيعتها.

إذا كانت النيابة العامة وإدارة الجمارك لا تلتزمان بإثبات المساهمة الشخصية، أو بصفة أعم، خطأ الحائز الذي يعتبر مرتكبا للجريمة، وبالتالي مسئولا جنائيا، فهل يمكن لهذا الأخير، مع ذلك، أن يتحرر من قرينة الإسناد التي تثقل كاهله، وذلك بإثباته أنه لم يرتكب أي خطأ؟ وهل يتعلق الأمر بمجرد قرينة مسئولية أم بقرينة إسناد وتجريم؟

ذلك ما سنتناوله في ثلاثة فروع، نتطرق في الأول لنوع القرينة، وفي الثاني لطبيعة القرينة، وفي الثالث والأخير لقرينة توافر الركن المعنوي للجريمة الجمركية.

الفرع الأول: نوع القرينة.

إن قرينة الإسناد النصوص عليها في المادة 303 ق ج قرينة قاطعة، ذلك أن الحائز أمام هذه القرينة لا يستطيع أن يعفى منها بإثباته عدم ارتكابه الخطأ أو بالكشف عن المتهم الحقيقي.

وينطبق هذا المصير الصارم على جميع الحائزين والناقلين، بحيث أنهم لا يستطيعون الإفلات من القرينة المنصوص عليها في المادة 303 ق ج إلا بإثبات فعل القوة القاهرة غير الممكن توقعه ومقاومته.

وينطبق بشكل أكثر صرامة على الناقل العمومي، حيث انفرد المشرع الجزائري بالتشدد في مسئولية هذا الأخير، والذي لا يوجد له مثيل في التشريعات المقارنة، حيث يعفى الناقل العمومي ومستخدموه وأعوانهم في التشريع التونسي من المسئولية في حالة تقديمهم لإدارة الجمارك بيانات صحيحة وقانونية عن مستأجريهم (م. 2/263 مجلة الديوانة)، وهو نفس الإتجاه الذي انتهجه المشرع الفرنسي في المادة 2/392 ق ج ف، فيما ذهب المشرع الغربي إلى أبعد من ذلك، بحيث يعفى الناقل العمومي ومستخدموه في حالة ما إذا برهنوا أنهم أدوا بصفة قانونية واجباتهم المهنية، بإثباتهم أن البضائع محل الغش قد أخفاها الغير في أماكن لا تجرى عليها عادة مراقبتهم (م. 1/225 مدونة الجمارك).[312]

وشبيه بالمادة 303 ق ج، ما نصت عليه المادة 121 من قانون الجمارك المصري إثر تعديله بالقانون 80/75 الصادر بتاريخ 1980/3/17 من أنه "يعتبر في حكم التهريب حيازة البضائع الأجنبية بقصد الإتجار فيها مع العلم بأنها مهربة، ويفترض العلم إذا لم يقدم من وجدت في حوزته هذه البضائع بقصد الإتجار، المستندات الدالة على أنها قد سددت عنها الضرائب الجمركية وغيرها من الضرائب والرسوم المقررة". مما يستخلص منه بأن المشرع المصري قد وضع بهذا النص قرينة اقتراض العلم في جريمة التهريب في صورة الحيازة بقصد الإتجار.

وقد أثير التساؤل حول مدى دستورية هذه القرينة لتعارضها مع قرينة البراءة الواردة في المادة 1/67 من الدستور المصري[313]، وعرضت المسألة على المحكمة الدستورية العليا التي أصدرت حكما بتاريخ 1992/2/2، جاء فيه ما يلي:

"حيث أن اختصاص السلطة التشريعية بسن القوانين لا يخول لها لا يخول

---

[312] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 24 .

[313] المقابلة للمادة 45 من الدستور الجزائري.

لها التدخل في أعمال أسندها الدستور للسلطة القضائية وإلا كا ذلك افتئاتا على عملها وإخلالا بمبدأ الفصل بين السلطتين التشريعية والقضائية.

وحيث أن الدستور كفل في مادته السابعة والستين الحق في المحاكمة المنصفة بما تنص عليه من أن المتهم بريء حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية تكفل له ضمانات الدفاع عن نفسه.

وحيث أنه إذا كا الإختصاص المقرر دستوريا للسلطة التشريعية في مجال إنشاء الجرائم وتقرير عقوباتها لا يخولها التدخل بالقرائن التي تنشؤها لغل يد المحكمة عن القيام بمهمتها الأصلية في مجال التحقق من قيام أركان الجريمة التي عينها المشرع إعمالا بمبدأ الفصل بين السلطتين التشريعية والقضائية، وكان النص التشريعي المطعون فيه قد حدد واقعة بذاتها جعل ثبوتها بافتراض العلم بالواقعة الإجرامية، مقحما بذلك وجهة النظر التي ارتآها في مسألة يعود الأمر منها بصفة نهائية إلى محكمة الموضوع عند الفصل في الإتهام الجنائي، وهو تحقيق لا سلطان عليه لسواها ومآله ما يسفر عنه في العقيدة التي تتكون لديها من جمع الأدلة المطروحة عليها.

إذ كان ذاك، فإن المشرع إذ أعفى النيابة العامة بالنص التشريعي المطعون فيه من التزامها بالنسبة إلى واقعة بذاتها تتصل بالقصد الجنائي، وهي واقعة علم المتهم بتهريب بضائع أجنبية التي يحوزها بقصد الإتجار، حاجيا بذلك محكمة الموضوع عن تحقيقها وأن تقول كلمتها بشأنها بعد أن افترض النص المطعون عليه هذا العلم بقرينة تحكمية ونقل عبء نفيه إلى المتهم، فإن عمله يعد انتحالا لاختصاص كفله الدستور للسلطة القضائية وإخلالا بموجبات الفصل بينها وبين السلطة التشريعية ومناقضا كذلك لافتراض براءة المتهم من التهمة الموجهة إليه في كل وقائعها وعناصرها ومخالفا بالتالي لنص المادة 67 من الدستور".[314]

ويصلح تطبيق ما انتهت إليه المحكمة الدستورية المصرية العليا، على نصي المادتين 286، 303 من قانون الجمارك في ضوء الدستور الجزائري.[315]

ويعتبر الإجتهاد القضائي القوة القاهرة قائمـــة في الحالات الآتية:

<u>أولا</u>: فيما يتعلق بحائز البضائع أثناء التنقل، اعتبرت محكمة النقض الفرنسية حالة القوة القاهرة قائمة في حق الناقلين للطرود البريدية، باعتبارهم مكلفين في مكان مصلحة البريد، بتوجيه هذه الطرود التي تلقوها بالضرورة مغلقة، مما

---

[314] القضية رقم 13 لسنة 12، جلسة 1992/2/2 – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 25 إلى 27.

[315] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 27 .

يحول دون تمكنهم من الفحص أو الإطلاع على محتوى هذه الطرود، وبالتالي فإنهم لا يتحملون المسئولية عن محتوى هذه الطرود، نظرا لهذه الإستحالة القانونية لفتح الطرود، والتي تشكل في نظر محكمة النقض حالة قوة قاهرة.[316]

غير أنه في حالة عدم وجود أي نص قانوني يمنع فحص محتوى الطرود أو الحقائب، فإن الناقل لا يمكنه أن يتذرع بالقوة القاهرة، لا سيما فيما يتعلق بسيارات الأجرة، لأنه "إذا كانت بعض اللوائح البلدية تفرض على سائقي سيارات الأجرة الإلتزام بالتوقف عند طلبات الجمهور، فهذا لا يترتب عنه بالضرورة بأن السائق قد وجد نفسه، بسبب ذلك، أمام إستحالة لاتخاذ الإحتياطات اللازمة عليه للتأكد من محتوى الطرود التي أدخلها في حقيبته".

ثانيا: فيما يتعلق بحائز البضائع في حالة إيداع، تقبل المحاكم على العموم، توافر القوة القاهرة في الحالات النادرة التي يكون فيها الفعل غير متوقع وغير ممكن مقاومته أو تجاوزه صادرا عن الغير.

وفي هذا الصدد، قضت محكمة الإستئناف لبيزانصون الفرنسية بخصوص إستيراد عن طريق التهريب بأنه "يجب إطلاق سراح مالك مستودع ضبطت فيه بضائع الغش إذا تمكن هذا المالك من إثبات:

- أنه اتخذ جميع الإحتياطات الممكنة لكي لا يتحول مسكنه إلى مكان للجوء المهربين.
- أن بضائع الغش قد أدخلت إلى مستودعه عن طريق الكسر من طرف عصابة من الهربين توبعوا من طرف الجمارك.
- أنه كان يجهل تماما واقعة التهريب التي حدثت في الليل، في الوقت الذي كان مستغرقا في النوم العميق.[317]

وفيما يتعلق بالتصدير عن طريق التهريب، فإن القوة القاهرة تكون أحيانا مقبولة في حالة السرقة، غير أن الإجتهاد القضائي لا يقبلها إلا إذا كانت السرقة قد ارتكبت في ظروف مبعدة لكل خطأ من جانب المكلف بحراسة الشيء، مما يستلزم بالتالي الإثبات من طرف المعني بأن الشيء المسروق كان متواجدا بدار مغلقة بالمفتاح، بأن كل الإحتياطات قد اتخذت من أجل جعل عملية الكسر مستحيلة، وبأن المعني، بمجرد وقوع السرقة، قد اتخذ كل الإجراءات اللازمة من أجل استرداد البضاعة.

ففي قضية تتعلق بعدم التصريح بمواشي تأكدت سرقتها من مالكها بعد القبض على السارق وإدانته، وتأكد فيها أن المالك لم يرتكب أي إهمال، نظرا لتتبعه

---

316 Cass. Crim. 23 janvier 1885, DP.85,1,177- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 134.

317 Besançon, 21 mars 1853, Doc. Jur. n° 437, p. 159- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 134.

لآثار الخرفان المسروقة فوجدها، وإن كان لم يتمكن من استرجاعها على إثر غلق الحدود، فكان قرار محكمة النقض الفرنسية بأن "الأمر يتعلق هنا بحالة قوة قاهرة نجمت عن السرقة باعتبارها فعلا لا يمكن مقاومته أو تجاوزه صادر عن الغير، وعن واقعة غلق الحدود في آن واحد، وبالتالي فإن تبرئة المتهم مبررة لأنه قد وجد نفسه أمام إستحالة مطلقة بتنفيذ الإلتزام القانوني المتمثل في إحضار الخرفان والتصريح بها أمام الجمارك.[318] مما يبين، من خلال هذه الأمثلة، بأن القوة القاهرة التي تشكلت هنا عن الحادث غير المتوقع وغير الممكن تجاوزه من جراء فعل ناجم عن الغير أو عن الظروف، تعد سببا للإعفاء من المسئولية نادر الإستعمال، لأن إثبات العناصر التي تشكل حالة القوة القاهرة يكون من الصعب الإتيان به، والإجتهاد القضائي صارم بخصوص إثبات هذه العناصر المشكلة للقوة القاهرة.

ففي كلتا الحالتين، أي سواء تعلق الأمر ببضائع في حالة تنقل أو ببضائع في حالة إيداع، فإن قرينة الإسناد الناجمة عن ضبط هذه البضائع في وضعية غير قانونية هي قرينة قاطعة لا يمكن التخلص منها عن طريق مجرد إثبات العكس، بل بإثبات حالة القوة القاهرة، مما يجعلها قرينة صارمة ومفرطة، زيادة عن كونها إنتهاكا صارخا لمبدأ قرينة البراءة الذي كرسه الدستور واعتداء على حرية القاضي الجزائي في الإقتناع.[319] ويبقى الآن، وبعد أن تطرقنا لنوع هذه القرينة، أن نبين طبيعتها، وذلك في الفرع الثاني.

---

[318] Crim. 13 juillet, 1951. D. 1952. J. 658, Doc. Cont. 971, Bull. Crim. 1951, p. 363- Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 372 à 375.

[319] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 25.

الفرع الثاني: طبيعة القرينة.

إذا كانت قرينة الإسناد المنصوص عليها في المادة 303 ق ج هي قرينة قاطعة وتفترض قيام المسئولية في حق الحائز والناقل، فهل تعتبر هذه القرينة مجرد قرينة مسئولية أم أنها قرينة إسناد وتجريم في آن واحد؟ وهل تتطابق هذه القرينة مع قرينة مادية الجريمة؟ ذلك ما سنتطرق إليه فيما يلي:

أولا: لقد سبق وأن ذكرنا بأن سلطة الإتهام يتوجب عليها أن تثبت بأن الفعل المعاقب عليه مسند ماديا ومعنويا للمتهم، أي أن هذا الأخير هو المسئول والمجرم. غير أن نص المادة 303 ق ج الذي يعتبر "مسئولا عن الغش كل شخص يحوز بضائع الغش"، يوحي بأن هذه القرينة لا تتعلق إلا بعنصر المسئولية للإسناد الجنائي، تاركا جانبا عنصر الإسناد المادي والتجريم.

إن هذه القرينة في الواقع، كما سبق توضيحه، تمكن سلطة الإتهام من عدم إثبات المساهمة الشخصية للمتهم في ارتكاب الفعل المادي للتنقل والحيازة غير القانونية للبضائع، مما يعني إذن بأن الأمر يتعلق هنا بقرينة إسناد مادي وكذلك بقرينة إذناب وتجريم.

حقيقة، إن الخطأ الذي نتكلم عنه هنا ليس خطأ عمديا، لأن التهريب، وكأي جريمة جمركية أخرى، جريمة مادية لا تأخذ في الحسبان موضوع حسن النية أو سوء النية، وإنما يتعلق الأمر بمجرد الخطأ المتمثل في الإهمال أو عدم الإنتباه الناجم عن سوء الرقابة. وقد أكدت محكمة الإستئناف لآميان الفرنسية هذا الأمر بالعبارات الآتية "حيث أن المتهمة أكدت دائما بأن الصناديق الخمسة المحتوية على القماش محل الغش، قد أودعت بمنزلها دون علمها، وحيث أنه لا محضر الجمارك الفرنسية ولا محضر الجمارك البلجيكية يتضمن عناصر من طبيعتها أن تثبت سوء النية، ومع ذلك فإن المتهمة قد ارتكبت على الأقل إهمالا، وذلك من خلال عدم مراقبتها لإقامتها، الشيء الذي مكن المهربين من إيداع بضائعهم بها".[320]

[320] Amiens, 14 oct. 1948, Doc. Cont. n° 843- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 137.

ومن هنا، فإن قرينة المادة 303 ق ج ليست فقط مجرد قرينة مسئولية بالعبارات الضيقة لمصطلح المسئولية المعمول به على العموم في القانون الجنائي، لكنها أيضا وفي نفس الوقت قرينة إسناد مادي وتجريم، مما يجعلها تشمل بالتالي جميع العناصر المكونة للإسناد الجنائي.

ثانيا: أما فيما يتعلق بمدى تطابق أو تداخل أو اندماج قرينة الإسناد للمادة 303 ق ج مع قرينة مادية الجريمة للمواد 221، 225 مكرر، 2/324 ق ج، فيجب توضيح ذلك على النحو التالي:

أ- إذا كانت بعض الأفعال المادية لتنقل وحيازة البضائع تشكل قرينة على أن هذه البضائع قد عبرت أو في طريقها إلى عبور الحدود بطريقة غير قانونية، حيث يتعلق الأمر هنا بقرينة العنصر المادي للجريمة، وكانت هذه الأفعال المادية المجرمة أو المفترضة كذلك، يمكن إسنادها إلى بعض الأشخاص كحائزين وفقا لقرينة الإسناد للمادة 303 ق ج، فـــإن هنـــاك الكثير ممن يخلطون بين النوعين من القرائن، مما يقتضي توضيحه من خلال التمييز بين القرينتين على النحو الآتي:

1) في حالة إمكان تطبيق قرينة مادية الجريمة أو بعبارة أخرى قرينة الركن المادي للجريمة للمواد 221، 225 مكرر،2/324 ق ج دون أن تثور أية صعوبة بخصوص إسناد فعل النقل أو الحيازة لشخص معين، فإنه من المؤكد في هذه الحالة بأن قرينة الإسناد للمادة 303 ق ج تتطابق وتندمج أو تبدو كذلك مع الأشكال المختلفة لقرينة مادية الجريمة، بحيث تغطي هذه الأخيرة وبشكل شبه كامل قرينة الإسناد التي تبقى مختفية تحت القرينة الأولى، ونحس بظهورها بوضوح في شكل قرينة تجريم بالمفهوم الجمركي، أي بمفهوم الإهمال وعدم الإلتزام إزاء التشريع الجمركي، وذلك عندما نقول بأن حسن النية، ولو كانت مؤكدة، لا يؤدي إلى إزالة قرينة مادية الجريمة في شكلها كقرينة مسئولية، وكذلك عندما نقول بأن القوة القاهرة يمكنها أن تعفي من قرينة مادية الجريمة، حيث تعتبر هذه القوة القاهرة في هذه الحالة سببا مباشرا للإعفاء من قرينة الإسناد التي وإن بقيت مختفية تحت قرينة مادية الجريمة، إلا أنها ليست أقل تواجدا منها.[321]

2) غير أن هذه القرينة الأخيرة، أي قرينة الإسناد للمادة 303 ق ج، تظهر بادية للعيان وتتجلى عندما تثـــور صعوبات بخصوص إسناد الجريمة لشخص معين، فتصبح كلتا القرينتين متميزتين عن بعضهما بعد أن كانتا شبه مندمجتين، وذلك بخروجهما من الإطار الذي كانتا فيه مختلطتين لتتربعا على إطارين متوازيين ومتميزين.

321 Paul BEQUET, opcit, p. 139.

فحائز بضاعة الغش مثلا، يحس بوضوح بأن القرينتين تعملان ضده متحدتين لجعله في وضعية سيئة. ويتأكد ذلك على سبيل المثال عندما يتفاجأ الشحص بمتابعته بحيازة بضائع محظورة أودعت بمسكنه أو بحديقته أو سيارته دون علمه من طرف مهربين لا يعرفهم، حيث يجد نفسه واقعا تحت أحكام القرينتين متميزتين عن بعضهما: قرينة كون البضاعة أجنبية المصدر وبأنها عبرت الحدود بطريقة غير قانونية (قرينة مادية الجريمة للمادتين 2/324، 225 مكرر ق ج)، وقرينة إسناد على أنه هو الذي أدخل هذه البضاعة عن طريق التهريب إلى أرض الوطن (قرينة الإسناد للمادة 303 ق ج)، حيث يمكن القول هنا بأن قرينة الإسناد متفوقة نوعا ما على قرينة مادية الجريمة لدورها الأساسي في هذه الحالة، وما يدل على ذلك، أنها هي التي تنهار أولا وبصفة مباشرة في حالة ما إذا نجح المتهم في إثبات القوة القاهرة، ولا تنقضي قرينة مادية الجريمة إلا بطريقة غير مباشرة.[322]

3) ويمكن لقرينة الإسناد أن تعيش حتى من حياتها الخاصة، وهذه المرة بمفردها، وذلك في حالة عدم إمكان تطبيق قرائن مادية الجريمة، ذلك أن هذه القرائن الأخيرة لا تقوم إلا إذا ضبطت البضائع في وضعية تنقل أو حيازة داخل النطاق الجمركي طبقا للشروط المحددة في المواد 220 إلى 225، 225 مكـــــرر و 2/324 ق ج، أو خارج النطاق الجمركي طبقا للمادتين 226، 2/324 ق ج. أما إذا كانت هذه الشروط غير متوفرة، فيتوجب على إدارة الجمارك في هذه الحالة أن تثبت بأن البضاعة أجنبية وعبرت الحدود خلسة، أو إذا كانت البضاعة وطنية، أن تثبت بأنها مهيأة لعبور الحدود، بحيث إذا تمكنت إدارة الجمارك من إثبات ذلك، فعندئذ تتدخل قرينة الإسناد للمادة 303 ق ج ضد حائز البضاعة باعتباره المستهدف من القرينة، سواء كان الغش مفترضا أو مثبتا أو كانت البضاعة متواجدة بالنطاق الجمركي أو خارجه.

وعليه، يتضح بأن قرينة الإسناد ليست لا مندمجة ولا متطابقة مع قرينة مادية الجريمة، باعتبارها تطبق في الأوقات التي تكون هذه الأخيرة قد انقضى وجودها، ويمكن حتى القول بأن حياة قرينة الإسناد أكثر صلابة لأنها تعمل دائما وفي كل مكان.[323]

[322] Paul BEQUET, opcit, p. 139.

[323] Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 333.

ومع ذلك، يمكن القول بأن هذه القرينة تسير في اتجاه واحد مع قرينة مادية الجريمة، من حيث أن كلا القرينتين تهدفان إلى تخفيف عبء الإثبات عن كل من إدارة الجمارك وسلطة الإتهام وتحميل المتهم عبء إثبات براءته، وذلك عن طريق إثبات حالة القوة القاهرة، باعتبارها السبب الوحيد الذي يمكن أن يعفيه من المسئولية، مما يجعل العبء الذي يقع على عاتق المتهم جد ثقيل، وذلك بفعل القرينتين الموضوعتين من طرف المشرع في قانون الجمارك ضد مصالح هذا الأخير. ويتأكد ذلك بشكل أوضح من خلال افتراض المشرع، وبموجب المادة 181 ق ج، توافر الخطأ في حق المتهم، وذلك بغض النظر عن حسن نيته، وهو ما سنتطرق إليه في الفرع الثالث.

الفرع الثالث: قرينة توافر الركن المعنوي للجريمة الجمركية.

إذا كان من المسلم به في التشريعات الجنائية الحديثة أن ماديات الجريمة لا تكفي لوحدها لقيام المسئولية الجنائية في حق المتهم إذا لم تتوافر إلى جانبها العناصر المعنوية، المتمثلة على الخصوص في العلم والإرادة الإجرامية المتجهة إلى مخالفة القانون وتحقيق ماديات الجريمة، والتي تتخذ إحدى الصورتين:

- القصد الجنائي، وبه تكون الجريمة عمدية.
- أو الخطأ، وبه تكون الجريمة غير عمدية.

فإنه، في مجال المخالفات، يستوي، كقاعدة عامة، في قيام الجريمة، أن تكون قد تحققت عمدا أو عن طريق الخطأ. كما أن المشرع لا يتقيد، في مجال الجرائم الإقتصادية والجمركية، بنفس الأحكام المقررة في القانون العام. ويعود السبب في ذلك إلى أن للقوانين الإقتصادية، والجمركية على الخصوص، من الأهمية ما يقتضي تطلب اليقظة في مراعاتها، تفاديا لأسباب التملص والفرار من المتابعة، وإلا تعذر تنفيذ السياسة الإقتصادية للدولة وأهدرت المصالح المقصودة من ورائها، وفي مقدمتها مصالح الخزينة العمومية ومصالح المجتمع، مما يقتضي معه إخضاع الجرائم الجمركية لأحكام خاصة في مجال المسئولية الجنائية، وبالخصوص فيما يتعلق بالركن المعنوي للجريمة، تختلف عن أحكام القانون العام.[324]

ففي القوانين الجمركية، يسوي المشرع بين القصد الجنائي والخطأ غير العمدي، إذ تقع الجريمة الجمركية، سواء تعمد الفاعل ارتكابها أم تم ذلك عن إهمال أو عدم احتياط، ويعاقب على فعله، سواء كانت الجريمة عمدية أم غير عمدية. وتعلل هذه المساواة بين القصد والخطأ بحرص المشرع على درء جرائم التهريب، لما تنطوي عليه هذه الجرائم من خطورة على الإقتصاد الوطني وعلى الأمن الإجتماعي، ذلك أن اهتمام المشرع في هذه الجرائم "منصرف إلى توقي ماديات ضارة، لا إلى تقويم نفسيات أو شخصيات سيئة".[325]

وكثيرا ما يفترض المشرع في الجرائم الجمركية توافر الركن المعنوي، وذلك من مجرد وقوع الفعل من المتهم لتقوم المسئولية على عاتقه، وإن كان الوضع يختلف في هذا الصدد من تشريع لآخر.

---

[324] شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 223 ، 224 .

[325] محمود نجيب حسني ، دروس في قانون العقوبات، القسم الخص 1970 ، رقم 762 ، ص 688 .

ففي التشريع المصري مثلا، تعتبر الجرائم الجمركية بوجه عام، وجرائم التهريب بوجه خاص، جرائم عمدية تستلزم توافر القصد الجنائي بكل عناصره.[326] فإذا ما دست لشخص مثلا بضاعة ممنوعة على غير علم منه، فأدخلها إلى البلاد أو أخرجها منه، فإن الركن المادي للجريمة يقوم، إلا أن العلم بالواقع ينتفي فينتفي بالتالي القصد الجنائي لديه. وفي بعض الحالات، يفترض المشرع توافر القصد الجنائي العام فحسب، وذلك من مجرد وقوع الفعل المجرم، ليقع على عاتق الفاعل عبء إثبات عدم توافر هذا القصد أو قيام سبب يحول دون مسئوليته عن الفعل. أي أن المشرع يتمسك هنا بالركن المعنوي للجريمة، وإن افترضه تسهيلا لإثبات الجريمة، كحيازة التبغ المحظور، حيث تقوم مسئولية الحائز بمجرد توافر فعل الحيازة طبقا للمادة 2/ف4 من القانون رقم 92 لسنة 1962، التي تجرم فعل حيازة التبغ المحظور وتعتبره بمثابة تهريب معاقب عليه، معتبرة مسئولية الحائز مفترضة أيا كان هذا الحائز، دون اشتراط قصدا خاصا لدى الحائز، مكتفية بتوافر القصد العام لديه لقيام مسئوليته الجنائية، دون النظر إلى باعث معين أو نتيجة محددة يريدها المتهم الذي يحوز التبغ المحظور. مما يعني أن افتراض الركن المعنوي للجريمة الجمركية في القانون المصري، ليس سوى مجرد نقل لعبء الإثبات من عاتق النيابة إلى عاتق المتهم، الذي تبقى له إمكانية نفي افتراض مسئوليته بإثباته انتفاء الخطأ من جانبه. فهو إفتراض مشروط، كما تقول محكمة النقض المصرية، بألا يمس به الركن المعنوي للجريمة،[327] وهذا الموقف أقرب للصواب، إذ ليس من المعقول أن تفرض العقوبة على كل فعل مادي مكون للجريمة بدعوى الحرص على فعالية رد الفعل الإجتماعي، ذلك أن النتيجة المنطقية للإفتراض الذي لا يقبل إثبات العكس هو إدانة بريء، وبالتالي إهدار للعدالة.[328]

وعلى خلاف ذلك، فإن الجريمة الجمركية في التشريع اللبناني تقوم، كقاعدة عامة، دون ركن معنوي، وذلك من مجرد ارتكاب الفعل المادي للجريمة، وفقا لما نصت عليه المادة 1/342 من قانون الجمارك اللبناني من أنه "ليس للمحاكم، لتطبيق العقوبات المنصوص عليها في هذا القرار وفي النصوص الجمركية، أن تأخذ بعين الإعتبار النية، بل الوقائع المادية فقط، فالجهل أو حسن النية لا يعتبران عذرا".[329]

---

[326] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 30.

[327] نقض مصري 19 جوان 1967 ، مجموعة أحكام النقض ، س 18 ، ص 857 – أشار إليه شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 230 .

[328] Laborde LACOSTE, De la responsabilité pénale dans ses rapports avec la responsabilité civile et la responsabilité morale, Thèse BORDEAUX 1918, p. 2. - أشار إليه شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 231 .

[329] شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 228 .

أما في التشريع الفرنسي، وقبل التعديل الذي أدخل على المادة 2/369 من قانون الجمارك الفرنسي، فإن الجريمة الجمركية تقوم أيضا على مجرد توافر الركن المادي للجريمة دون الإعتداد بالركن المعنوي، ويعاقب المتهم على فعله بالرغم من حسن نيته، ولا يجدي له نفعا لنفي المسئولية عن نفسه، أن يثبت أن اقترافه للجريمة كان عن غير قصد. وفي هذا الصدد، نصت المادة 2/369 المذكورة صراحة على منع القاضي من أي بحث عن قصد المتهم، سواء تعلق الأمر بالجنح أم بالمخالفات الجمركية. وبذلك أقرت هذه المادة قبل تعديلها، قرينة قانونية على توافر الجريمة لدى كل من يحوز بضائع في وضعية غير قانونية.

وقد استقر القضاء على الأخذ بهذه القرينة وأقرها الفقه منذ عهد بعيد. وبذلك، فإنه لا يقع على عاتق سلطة الإتهام أي التزام بإثبات توافر النية أو القصد لدى المتهم، ولا يمكن تبرئة هذا الأخير بإثباته عدم توافر النية لديه، وبهذا يتقلص الركن المعنوي للجريمة الجمركية إلى مجرد عامل الإرادة فحسب. غير أنه، طالما أن عنصر الإرادة هذا يفترض توافره، فيبقى بالتالي على عاتق المتهم أن يثبت بأنه وقت ارتكاب الجريمة كانت إرادته غائبة أو مشلولة، أي أنه في تلك اللحظة بالذات كان في حالة جنون أو أنه تصرف تحت تأثير حالة الإكراه، أي القوة القاهرة. إضافة إلى ذلك، فإنه، لا الغلط في الواقع ولا الغلط في القانون أو الجهل، يستطيع أن ينزع عن الفعل طابعه الإجرامي.[330]

وتطبيقا لذلك، أبطلت محكمة النقض الفرنسية حكما لمحكمة استئناف (PAU) كان قد قضى ببراءة متهم باعتباره صاحب مصلحة في استيراد سلعة محظورة عن طريق التهريب بسيارة، إستنادا إلى أنه لم يثبت بطريقة قطعية أن المتهم كان يعلم بالدخول غير المشروع للبضاعة، فلا بد إذن من أن يستفيد من حالة الشك الذي يجب أن يفسر لمصلحة المتهم.[331] وفي حكم حديث لمحكمة النقض الفرنسية، لم تعترف فيه بالنية الجرمية ركنا مكونا للجريمة الجمركية، بدليل إمكان ملاحقة الورثة بالضرائب والرسوم المستحقة، وذلك بالرغم من وفاة المتهم أثناء المحاكمة.[332] مما يعني أن الجرائم الجمركية في القانون الفرنسي جرائم مادية، يكفي فيها إثبات وقوع الفعل المادي في حق المتهم لتقوم القرينة على افتراض الخطأ فيه، وإن كانت مسئوليته الجنائية تنتفي عند انعدام الإرادة لديه بسبب تأثير عامل خارجي

---

[330] M. ALLIX, Cours de droit en sciences financières, Faculté de Droit de Paris, 1929-1930, p. 233 et s.

[331] Cass. Crim. 9 avril 1962, Bull. n° 174 – أشار إليه شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 229 .

[332] L'intention délictuelle n'est pas un élément constitutif des infractions douanières. Influence sur les condamnations du décès du prévenu en cours d'instance (Crim. 4 octobre 1972, D. 1973. 278, note J. BERR) - أشار إليه شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 229 .

لا يمكن مقاومته، كالقوة القاهرة.

غير أن المشرع الفرنسي، ومنذ التعديل الذي أدخله على المادة 2/369 من قانون الجمارك، وذلك على مرحلتين، في المرحلة الأولى، بموجب القانون رقم 1453/77 المؤرخ في 1977/12/29، حيث نص في هذا التعديل الأول على عدم جواز تبرئة المتهم تأسيسا على نيته، وفي المرحلة الثانية، بموجب القانون رقم 502/87 المؤرخ في 1987/7/8، حيث، بموجب هذا التعديل الثاني للمادة 2/369 المذكورة، أصبح بإمكان القضاة التصريح ببراءة المتهمين لغياب النية أو القصد الجنائي لديهم، الأمر الذي صارت معه الجرائم الجمركية في كل صورها جرائم عمدية، مثلها مثل جرائم القانون العام، تستلزم لقيامها توافر الركن المعنوي، بالإضافة إلى توافر الركن المادي للجريمة،[333] وذلك إلى جانب إعفاء المتهم من مصادرة وسائل النقل والأشياء المستعملة لإخفاء الغش والتخفيض من المبالغ المحكوم بها كبديل لمصادرة البضائع محل الغش في حدود الثلث من قيمة هذه البضائع. وتطبيقا لذلك، قضت محكمة النقض الفرنسية في قضية تحويل أموال من وإلى الخارج بأن القضاة، حتى ولو أخذوا بالظروف المخففة وفقا لأحكام المادة 369 ق ج[334]، فإنه لا يحق لهم إعفاء المتهم بتحويل الأموال بدون تصريح، كليا أو جزئيا، من مصادرة جسم الجريمة[335]. كما قضت في قضية أخرى تتعلق بتصدير بضائع محظورة بدون تصريح، بتبرئة المتهم لإثباته حسن نيته وعدم توافر القصد لديه، وذلك على أساس أن المادة 369 ق ج تعطي للقضاة حق إفادة المتهم بالظروف المخففة، سواء فيما يتعلق بالجزاءات الجنائية أم بالجزاءات الجبائية، وإن كانت قلة مبلغ البضائع محل الغش لا يكفي لإثبات حسن النية[336].

أما في الجزائر، فإن القاعدة في التشريع الجمركي الجزائري هو أن القصد الجنائي غير متطلب لتقرير المسئولية، كما يتضح ذلك من نص المادة 281 ق ج المعدلة بالقانون رقم 10/98 المؤرخ في 1998/8/22، والتي تنص على أنه "لا يجوز للقاضي تبرئة المخالفين استنادا إلى نيتهم"، مما يعني أن المسئولية في المواد الجمركية تقوم بدون قصد وبدون خطأ، إذ يكفي لقيام الجريمة مجرد وقوع الفعل المادي المخالف للقانون، دون حاجة إلى البحث في توافر النية أو إثباتها. وقد كان

---

[333] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 28 ، 29 .

[334] المقابلة للمادة 281 ق ج ج.

[335] Cass. Crim. Arret n° 0288275 du 19 novembre 2003, Bulletin des Arrets de la Criminelle 2003, éd. J.O, p. 891, 892.

[336] Cass. Crim. 24 mai 2000, Arret n° 9984668, Guide mensuel des procédures douanières, Actualités, n° 66, LAMY SA, Contentieux douanier, février 2002, p. 1010.

هذا المبدأ سائدا حتى قبل تعديل قانون الجمارك، حيث كانت المادة 282 ق ج الملغية بموجب هذا التعديل تنص على أنه "لا يجوز مسامحة المخالف على نيته في مجال المخالفات الجمركية". والفرق بين الصياغة القديمة للمادة 282 ق ج الملغية والصياغة الجديدة للمادة 281 ق ج المعدلة واضح، حيث أن القاضي في الحالة الأولى لا يستطيع إفادة المتهم بظروف التخفيف للعقوبة، ناهيك عن التصريح ببراءته، في حين أنه يستطيع في ظل الصياغة الجديدة للمادة 281 ق ج إفادة المتهم بالظروف المخففة إذا ثبت لديه حسن نيته، وإن كان لا يمكنه التصريح ببراءة المتهم ولو انعدم سوء النية لديه. ويبدو أن المشرع الجزائري قد تأثر في هذا الصدد بالإصلاحات التي أدخلها المشرع الفرنسي على قانون الجمارك الفرنسي، لا سيما المادة 369 منه، والمقابلة للمادة 282 ق ج الجزائري، وهي الإصلاحات التي تمت على مرحلتين كما سبق وأن أوضحنا. غير أن المشرع الجزائري توقف عند حد الخطوة الأولى في إصلاح قانون الجمارك ولم ينتقل بعد إلى الخطوة الثانية،[337] فـــي حين أنه أصبح اليوم من الضروري أن يكمل المشرع الجزائري هذه الخطوة، لا سيما بعد إصداره لقانون مكافحة التهريب بموجب الأمر 06/05 المؤرخ في 2005/8/23، والذي أصبحت بموجبه جرائم التهريب في معظمها جنايات، بعد أن كانت الجرائم الجمركية قبل صدور هذا القانون الأخير تتكون من جنح ومخالفات فقط ، وبالتالي فإنه لا مجال لبقاء الجريمة الجمركية جريمة مادية تقوم على الخطأ المفترض، بعد أن أصبحت هذه الجريمة تخضع للتقسيم الثلاثي كسائر جرائم القانون العـــــــام.

[337] أحسن بوسقيعــة ، م س ، ص 30 .

المبحث الثاني: قرينة المساهمة أو المصلحة في الغش.

قد يرتكب الجريمة شخص واحد وقد يساهم في ارتكابها عدة أشخاص.

فإذا ساهم العديد من الأشخاص في ارتكاب الأفعال المشكلة أو المكونة للجريمة، فإن جميعهم فاعلون أصليون، أما إذا اقتصر دور بعضهم في تقديم المساعدة لتسهيل أو لتمكين الفاعل أو الفاعلين الأصليين من ارتكاب الجريمة، فإنهم يعتبرون شركاء في الجريمة (م. 41، 42 ق ع).

وتقوم جريمة التهريب بفعل التنقل والحيازة للبضائع بتوافر شروطها، وكل من قاموا بالتنقل بالبضاعة أو حيازتها طبقا لهذه الشروط يعتبرون فاعلين أصليين.

غير أنه في حالات عديدة، قد يساهم أفراد في جريمة التهريب دون أن يكون لهم أي اتصال بالبضاعة لعدم قيامهم، لا بنقلها ولا بحيازتها في المباني أو الأماكن التي يشغلونها، وبالتالي فإنهم لم يساهموا في ارتكاب الأفعال المادية المكونة أو المنفذة للجريمة في حد ذاتها، ومع ذلك فإنه أحيانا ما يكون دورهم أكثر أهمية من دور الفاعل الأصلي.

وبالفعل، فإنه في المجال الجمركي، قليلا ما يكون مرتكب الفعل الأساسي للغش أو الفاعل الأصلي هو المستفيد الحقيقي من الغش، لأن المستفيدين الحقيقيين غالبا ما يتمثلون في شبكات التهريب المنظمة في شكل مقاولات يمكن إطلاق عليها إسم "مقاولات الغش أو التهريب"، ممولة من أشخاص غرباء بعيدين عن الأفعال المادية المباشرة للتهريب وعن أية علاقات مع الأعوان المأمورين، ولا يعرفون على العموم، لا مالكي البضائع ولا من توجه إليهم هذه البضائع، ولا يرتبطون بمقاولة الغش إلا من خلال المبالغ التي يدفعونها والأرباح التي يتحصلون عليها.[338]

ويعتبر مفهوم المستفيد من الغش أو من له مصلحة في الغش، مفهوم خاص بقانون الجمارك وغريب عن القانون العام، وهو يتضمن في آن واحد الإشتراك بتوافر نية إجرامية والإشتراك بدون توافر هذه النية، إضافة إلى كونه أوسع من اشتراك القانون العام، إذ يمتد إلى السلوكات اللاحقة على إتمام الجريمة.

[338] MP. NAZARIO, opcit, p. 176.

ولقيام الإستفادة من الغش أو المصلحة في الغش، تشترط المادة 310 ق ج ما يلي:

– أن تكون الجريمة جنحة تهريب، وبذلك تستبعد كل من المخالفة وجنحة الإستيراد والتصدير بدون تصريح من مجال المصلحة في الغش.

– أن يشارك المستفيد من الغش بأي سلوك يقوم به، دون أن تحصر وسائل الإشتراك في سلوك معين، كما هو عليه الحال بالنسبة للشريك في القانون العام.

– أن تكون للمتهم مصلحة في الغش، دون أن يوضح قانون الجمارك الكيفية التي تتم بها هذه الإستفادة.

وقد عمل القضاء الفرنسي على توضيح ذلك، فقضي بأن المحرض على التهريب بغرض ضمان التموين ببضاعة نادرة يصعب الحصول عليها يعد مستفيدا من الغش[339]، وبأن مسير الشركة الذي ساهم في التخطيط للغش يعد مستفيدا منه[340].

وقد أفاض المشرع الفرنسي في تعريفه للمستفيد من الغش مرسخا بذلك ما استقر عليه القضاء، ويتضح من أحكام المادة 399 ق ج ف بأن هناك نوعين من المصلحة في الغش: مصلحة مباشرة في الغش ومصلحة غير مباشرة، وهو ما سنوضحه في مطلبين على النحو الآتي.

---

[339] Crim. 22 nov. 1918, D. 1979. 200 -أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 376 .

[340] Crim. 20 mai 1969, JCP, 1970, II, 16. 288 -أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 377 .

المطلب الأول: المصلحة المباشرة في الغش.

إذا كانت المادة 310 ق ج تعتبر مستفيدا من الغش كل شخص شارك بصفة ما في جنحة تهريب وكل من يستفيد مباشرة من الغش دون أي توضيح أو تحديد لكيفية هذه الإستفادة أو الأشخاص المستفيدين من الغش، فإنه بالرجوع إلى المادة 399 ق ج ف، نجد أن هذه المادة قد تطرقت بالتفصيل لهذا الموضوع مصنفة هؤلاء المستفيدين من الغش، وفي فقرتها الثانية "أ" و "ب"، إلى مستفيدين مباشرين ومستفيدين غير مباشرين.

وتكون المصلحة في الغش مباشرة وقائمة، كما في حالة مراقبة الطرق التي تعبرها شاحنات الغش وبيع بضائع الغش وتلقي المداخيل الآتية من بيع السلع وإنشاء مستودعات لبضائع الغش، ويعتبر من الأشخاص القائمة في حقهم المصلحة المباشرة في الغش المحرضون والمستفيدون من عمليات الغش والقائمون بتمرير أجانب والموزعون الوسطاء، وغيرهم[341].

ويعتبر مستفيدين مباشرة من الغش طبقا للفقرة 2 أ للمادة 399 ق ج ف، المقاولون، أعضاء مقاولة الغش، المؤمنون والمؤمنون، مقدمو الأموال، مالكو البضائع، وبصفة عامة، كل من لهم مصلحة مباشرة في الغش. وتطبق أحكام المادة 399 ق ج، ليس فقط على الأشخاص الطبيعية، بل وأيضا على الأشخاص المعنوية. وفي هذا الصدد، قضت محكمة النقض الفرنسية في قرار حديث لها، بأن المادة 399 ق ج التي تخضع الأشخاص المساهمين في الجريمة كمستفيدين من الغش لنفس العقوبات المقررة لمرتكب الجريمة، تطبق أيضا على الأشخاص المعنوية. وعليه، ينقض القرار الذي، من أجل أن يبريء شركة توبعت كمستفيدة من الغش المرتكب من قبل أحد عمالها، يقتصر على القول بأن المسئولية الجنائية للأشخاص المعنوية لا وجود لها في القانون الجمركي، وذلك بالرغم من أن المادة 131-37 ق ع[342] تقرر المسئولية الجنائية للأشخاص المعنوية، في حين أن قانون الجمارك لا يتضمن أي حكم مخالف لذلك، مما يتعين نقض وإبطال القرار الصادر عن محكمة الإستئناف

---

[341] Claude J. BERR et Henri TREMEAU, opcit, p. 847.

[342] المقابلة للمادة 51 مكرر تعديل 2004/11/10 بموجب القانون 15/04 ، والتي تحمل الشخص المعنوي ، ما عدا الدولة والجماعات المحلية والأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام ، المسئولية الجنائية عن الجرائم التي ترتكب لحسابه ، أما المادة 131-37 ق ع ف والتي لا تميز في هذا الصدد بين الأشخاص المعنوية ، فتنص على مسئولية الشخص المعنوي في حالة ارتكاب جناية أو جنحة لحسابه ، حيث يتعرض لعقوبة الغرامة أو الحل أو الغلق النهائي أو المنع من ممارسة النشاط أو الوضع تحت الرقابة القضائية ...

ب"آكس آنبروفانس" بتاريخ 2002/2/27 لمخالفته أحكام المادة 399 ق ج[343].

أولا: مالك بضائع الغش،

ويعتبر أن له مصلحة في الغش أو مستفيدا من الغش، وذلك من مجرد صفته كمالك للبضائع، وبالتالي، فإنه لا يمكن تبرئته على أساس أنه لم يساهم في الغش أو كان على حسن نية، إذ تكفي صفته القانونية كمالك لوحدها لكي يعتبر مستفيدا من الغش، دون أن تلتزم إدارة الجمارك بإثبات أنه فعلا مستفيد، ولا يمكن تبرئته إلا بإثباته حالة القوة القاهرة، وذلك بإثباته مثلا أن البضاعة التي تنقلت عن طريق التهريب قد سرقت منه رغم الإحتياطات التي اتخذها لتفادي ذلك[344].

ثانيا: مقدم الأموال،

وتنطبق هذه العبارة على كل من قدم أو زود مرتكبي الغش بالوسائل أو الموارد التي تمكنهم من تمويل عمليات التهريب.

ويتعلق الأمر هنا بالحالة التقليدية للمساهمة، ولو على مستوى المباديء على الأقل، غير أن تكييف المعنيين بالغش يمكن من توفير عقاب أكثر امتدادا من مساهمة القانون العام، ذلك لأن هذه الأخيرة لا يمكن أن تقوم إذا كان توفير المال جاء لاحقا على ارتكاب الجريمة الأصلية، وذلك على عكس المصلحة في الغش التي تقوم بالتمويل اللاحق لعمليات الغش، لكن بشرط أن يثبت بأن تقديم الأموال يهدف حقيقة إلى تمويل الجريمة الأصلية.

إن مجرد تقديم مبلغ من المال الذي سهل ارتكاب جنحة تهريب جمركية من طرف الغير، يكفي لتقوم المساهمة عن طريق المصلحة في الغش، دون أن تلتزم إدارة الجمارك بإثبات فعل المساهمة الشخصية للمتهم أو إثبات بطريقة أخرى بأن لهذا الأخير مصلحة مباشرة وشخصية في تنفيذ الجريمة.

ثالثا: المؤمنون والمؤمنون،

إن وجود عقد تأمين يضمن التعويض في حالة فشل عمليات التهريب يكفي لتشكيل المصلحة في الغش للمتعاقدين، وذلك بغض النظر عن الطريقة التي تم بها إعداد العقد، ولو كان قد أبرم شفاهة. ومع ذلك، فإنه من الضروري أن يعرف الغش المزمع ارتكابه بدءا في التنفيذ، إذ لا يكفي مجرد إمضاء العقد بمفرده. مع التأكيد هنا إلى أن هذه الفرضية لا تتوفر إلا في الوضعيات جد استثنائية، كتلك المتعلقة بعقد

---

[343] Cass. Crim. n° 0282187 du 5 février 2003, Bulletin des arrets de la chambre criminelle 2003, éd. JO, p. 97 à 101.

[344] Paul BEQUET, opcit, p. 149.

تأمين بحري لضمان المخاطر الخاصة مقابل تسديد رسوم مرتفعة. ومن هنا، فإنه لا شيء يمنع من اعتبار كل من المؤمن والمؤمن له كمعنيين بالغش مهما كان المدى الجغرافي لعقد التأمين المبرم[345].

رابعا: المقاولون وأعضاء مقاولة الغش،

في حالة ما إذا لم يقتصر الغش على فعل أحادي، لكنه تضمن سلسلة من الأفعال المتشابهة مرتكبة من طرف أفراد تصرفوا بشكل دائم وفقا لمخطط منظم يخضع لنفس الإدارة، فإن مقاولة الغش تقوم، ويعتبر المقاول رئيسا لها. أما أعضاء مقاولة الغش، فيتمثلون في الأشخاص المساهمين بقدر ما وبشكل إيجابي ومباشر في عملية الغش أو التهريب، سواء كانوا مرتكبين للأفعال المكونة للجريمة أم لعبوا أدوارا ثانوية[346].

فمقاولة الغش تفترض وجود تنظيم تدرجي وتوزيع المهام بين الرؤساء والمنفذين، والذين أحيانا ما يجهل بعضهم بعضا كلية، وغالبا ما يصعب معرفة تفاصيل وامتدادات هذا التنظيم، مما جعل القضاء لا يتشدد كثيرا بخصوص المظهر أو الشكل المؤسساتي للمقاولة. وغالبا ما يستنتج وجود المقاولة من تكرار نفس الأفعال ارتكبت من قبل أفراد تصرفوا بشكل دائم وفقا لخطة منظمة وخاضعة لنفس الإدارة. ويحدث أحيانا أن يكون هذا التنظيم لمقاولة حقيقية مزودة بشكل قانوني معروف ترتكب أفعال الغش تحت غطائه، وبهذا يقع على عاتق مسيري شركة يقوم بعض أعوانها بأعمال التهريب نوع من قرينة واقعية مفادها أنهم سيروا مقاولة الغش[347].

وتكمن ميزة تكييف المعنيين بالغش أساسا في إمكانية تحميل أعضاء مقاولة الغش المسئولية ولو كانت الأفعال التي ارتكبوها لا تتسم بأي طابع غير قانوني عند أخذها على انفراد، ومن جهة أخرى، في كون المقاولين وأعضاء مقاولة الغش يخضعون للعقاب دون ضرورة إثبات مساهمتهم في كل فعل من أفعال الغش، وإن كا هذا الحل لم يعد معمولا به منذ قرار محكمة النقض الفرنسية القاضي باشتراط الإتيان بالدليل على المساهمة المادية لمسير في أفعال الغش[348].

وينطبق مفهوم المستفيد المباشر من الغش أيضا على حالات أخرى غير

---

345 Claude J. BERR et Henri TREMEAU, opcit, p. 854.

346 Paul BEQUET, opcit, p. 151.

347 Cass. Crim. 10 nov. 1970, Doc. Cont. n° 1511; 9 mai 1983, Bull. Crim. n° 113, p. 317 – Cités par Claude J. BERR et Henri TREMEAU, opcit, p. 852.

348 Cass. Crim. 13 mai 1978, D. 1979, 200, note CJ. BERR – Cité par C J. BERR et Henri TREMEAU, opcit, p. 853

تلك المذكورة أعلاه، إذ دأبت المحاكم على اعتبار أي شخص لعب دورا أساسيا في عملية التهريب مستفيدا مباشرا من الغش، ولو لم ينتم إلى الفئات المذكورة أعلاه، كأن يساهم شخص في عملية تهريب من أجل أن يتمون من بضاعة نادرة صعبة الحصول عليها[349].

وعليه، ومن خلال ما ذكر أعلاه، وبالخصوص من عبارة الفقرة الثانية للمادة 399 ق ج ف "يعتبرون مستفيدين" من التهريب، يتضح جليا بأننا أمام قرينة قانونية، فما طبيعة هذه القرينة؟ وما مضمونها؟

تؤكد العديد من القرارات القضائية بأن إدارة الجمارك لا تلتزم بإثبات فعل المساهمة الشخصية للمستفيد المباشر من الغش، ولو تمثلت هذه المساهمة في تنفيذ أو ارتكاب فعل الغش، ولا يمكن تبرئة المتهم على أساس عدم مساهمته. ويتأكد ذلك على وجه الخصوص من خلال التعريف في حد ذاته للمستفيد من الغش، باعتباره الشخص الذي لا يساهم في الأفعال المكونة للغش، وإلا كنا بصدد تعدد الفاعلين، كما أننا لسنا هنا أمام قرينة إسناد مادي للأفعال المجرمة إلى شخص معين المنصوص عليها في المادة 392 ق ج ف[350] التي تنطبق على الحائز باعتباره فاعلا أصليا في الجريمة، بل أمام قرينة مصلحة، أي قرينة المساهمة الخاصة لقانون الجمارك.

فإذا اتضح مثلا بأن شخصا ما مقاولا، مؤمنا، أو مالكا للبضائع، فإن إدارة الجمارك لا تلتزم بالإتيان بأي دليل ضده:

– فهي ليست ملزمة بإثبات بأنه فعلا مستفيدا من الغش، أو بأن له فعلا مصلحة في التهريب، والتي قد تكون إما مصلحة نقدية أو مصلحة معنوية.

– وإذا تعلق الأمر بمقاولة الغش أو مقاولة التهريب، أي في حالة ما إذا لم يقتصر الغش على فعل واحد، بل تضمن سلسلة من الأفعال، منفصلة من حيث المكان أو حتى منفصلة من المكان والزمان، منظمة بصفة دائمة وتخضع لنفس المسير، فإن هؤلاء المستفيدين المباشرين يعتبرون أن لهم مصلحة في كل هذه الأفعال، ولو لم تكن لهم في الواقع سوى مصلحة في البعض منها فقط، باعتبار أن هذه الأفعال مرتبطة في إطار عملية الغش مثل حلقات سلسلة[351].

– لا تلتزم سلطة الإتهام بإثبات النية أو القصد في ارتكاب الغش، ولا تلتزم بإثبات أن هؤلاء الأفراد كانوا على علم بأن الأفعال المسيرة أو المرتكبة من قبلهم معاقب عليها في نظر القانون الجمركي.

على عكس ذلك، فإنه لا يقبل من المستفيدين المباشرين من الغش إثبات:

---

[349] Cass. Crim. 22 nov. 1918, Doc. Cont. n° 514 – Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 151.

[350] المقابلة للمادة 303 ق ج .

[351] Arret Cour de Chambéry, 4 nov. 1948, Doc.Cont.850 – Cité par Jean- Claude BERREVILLE, opcit, p. 358, 359.

- أن المصلحة في الغش لا وجود لها، لا في الإطار المالي ولا في الإطار المعنوي.

- أن هذه المصلحة لا ترتبط إلا بفعل واحد غير قانوني، وأنه لا يمكن متابعتهم كمساهمين إلا عن هذا الفعل.

- أنهم كانوا على حسن نية.

ولا يستطيعون التحرر من قرينة المساهمة إلا بإثبات القوة القاهرة، ففيما تتمثل هذه القوة القاهرة بالنسبة لكل فئة من هؤلاء؟

بالنسبة لمالك البضاعة ومقدم الأموال، يتضح بسهولة بأن سرقة البضاعة أو النقود التي تم بها اقتناؤها، يمكن أن تشكل حالة القوة القاهرة إذا كانت قد اتخذت جميع الإحتياطات لتفادي أي اختلاس عن طريق الغش واتخذ كل ما يجب اتخاذه من أجل استرجاع البضاعة أو النقود المسروقة.

أما فيما يتعلق بالمؤمن والمقاول والمحرض وغيرهم من ذوي المصلحة المباشرة في الغش، فإنه لا يمكنهم، بالنظر لتعريفهم في حد ذاته، التذرع أو الإدعاء بأن الغش قد ارتكب ضد إرادتهم. فلا يستطيعون إثارة القوة القاهرة بصفة رئيسية، بل فقط بصفة غير مباشرة إذا استفاد بها الفاعلون الأصليون للجريمة الواقعون تحت مسئوليتهم، كأن يجد هؤلاء أنفسهم مجبرين على عبور الحدود، وذلك على إثر فيضان غمر الطريق الرئيسي المار على مكتب الجمارك، مما يعني أن قرينة المساهمة الجمركية الخاصة قرينة قاطعة[352].

وإذا كان قانون الجمارك قد وضع هذه القرينة، فلأن الأشخاص الذين تستهدفهم لا يستحقون أي عفو أو رحمة، باعتبارهم الرؤساء لعملية التهريب، أو على الأقل باعتبارهم المستفيدين الحقيقيين من الغش، فلا مجال إذن لمعاملتهم أفضل من الفاعل أو الفاعلين الأصليين للجريمة.

غير أن الأمر يختلف بالنسبة لمن هم ليسوا، لا فاعلين أصليين ولا معنيين بشكل رئيسي بالغش، لكنهم مجرد معنيين بشكل ما في عملية الغش، وذلك من خلال مساهمتهم بأية طريقة في مجموعة أفعال مرتكبة من عدة أفراد تصرفوا بشكل جماعي وفقا لمخطط غش أعد لضمان النتيجة المستهدفة من قبلهم، وهو ما يمكن تسميتهم بالمعنيين أو المستفيدين غير المباشرين من الغش، أو المصلحة غير المباشرة في الغش، ذلك ما سنتناوله في المطلب الثاني.

---

352 Paul BEQUET, opcit, p. 152.

المطلب الثاني: المصلحة غير المباشرة في الغش.

وتتضح من الفقرة 2 ب للمادة 399 ق ج ف، وتتعلق بالأشخاص غير المعنيين مباشرة بالغش وليسوا هم المستفيدين الرئيسيين منه ومصلحتهم فيه ثانوية وغير مباشرة، وذلك رغم مساهمتهم في مخطط الغش وبدونهم ما كان ليتحقق الغش أو لكان أقل نجاحا.

وتتمثل هذه المصلحة غير المباشرة في الغش إذن في أفعال المشاركة في تنفيذ مخطط الغش من جهة، وفي الأفعال اللاحقة للغش من جهة أخرى.

وقد تأخذ المساهمة في هذا المخطط منذ إعداده إلى غاية التسليم للمرسل إليه الأخير، عدة أشكال أكثر تنوعا، لأنها لا تتطلب بالضرورة مساهمة مادية في الغش.

فيمكن أن تتمثل المساهمة في إعطاء تعليمات أو معلومات مكنت من ارتكاب الغش، أو السماح باستعمال وثيقة تنقل، أو إنشاء علاقة بين أفراد لتكوين شبكة التهريب، أو تقديم الدعم والمساعدة المادية للمهربين، كالقيام بمهمة مرشد لمجموعة من المهربين، وتسويق بضائع الغش، إلى غير ذلك.

وفيما يتعلق بأفعال المشاركة في تنفيذ مخطط الغش، فيعتبر معنيين بالغش "كل من ساهم بشكل ما في مجموعة الأفعال المرتكبة من طرف عدد معين من أفراد تصرفوا باتفاق فيما بينهم وفق مخطط غش أعد لضمان أو لتحقيق الهدف المنشود من قبلهم"[353]، ومن هنا، يمكن أن نستنتج، لا سيما ومن خلال ما صدر عن الإجتهاد القضائي الفرنسي من قرارات في هذا الخصوص، بأنه إذا كانت المحاكم تجعل من فكرة مخطط الغش مفهوما ضيقا، فهي على عكس ذلك تعطي لفكرة المشاركة في تنفيذ هذا المخطط مفهوما جد واسع.

فبخصوص فكرة مخطط الغش، فإن عملية الغش المنظمة مسبقا أو بعبارة أخرى "سبق الإصرار" إذا ما فضلنا تسمية القانون العام، تتضمن عنصرين أساسيين:

<u>الأول</u>: مجموعة أفعال تهدف إلى جمع وسائل الغش (مخطط الأفعال التحضيرية).

<u>الثاني</u>: سلسلة الأفعال التنفيذية التي تتسم باستهداف النتيجة من الكل. وهذا العنصر الأخير هو الذي يصح أن يطلق عليه إسم "مخطط الغش" في حد ذاته.

---

[353] Jean- Claude BERR et Henri TREMEAU, opcit, p. 856.

ومن الواضح أن بداية مخطط الغش تتصادف مع البدء في تنفيذ الأفعال التي تهدف مباشرة إلى تحقيق النتيجة المستهدفة من طرف مرتكبي الغش، ويكون المشكل أكثر حساسية بالنسبة لنهاية مخطط الغش، والذي يسجل نهاية القرينة القانونية. ومن الملائم أن نعتبر هنا بأن مخطط الغش ينتهي بتحقيق النتيجة المستهدفة من الغش، وبصفة عامة عندما تصل البضاعة بين يدي المرسل إليه. لكن، هل يعتبر تسليم البضاعة للمرسل إليه الأخير في حد ذاته جزءا من مخطط الغش؟ بعبارة أخرى، هل يقع هذا الأخير تحت ضربة القرينة القانونية للمصلحة في الغش؟

هناك إجتهاد قضائي مستقر يعتبر على العموم بأن المرسل إليه الأخير للبضاعة، بعيدا عن أن يكون أجنبيا عن الغش، ويمكن بالتالي أن يرى مسئوليته قائمة، إما باعتباره معنيا مباشرة بالغش أم حائزا أم عضوا في مقاولة التهريب أم باعتباره مشتريا لبضائع الغش، وهذا وفقا للتفسير الموسع للإجتهاد القضائي لأفعال المشاركة في تنفيذ مخطط الغش، حيث يمكن هنا أن يقع كل فعل مشاركة تحت أحكام المادة 2/399 ب ق ج ف، طالما أن المتهم ساهم أو تمكن من المساهمة مباشرة أو بشكل غير مباشر في إنجاح مخطط الغش[354].

هل يشترط هنا إثبات النية الجرمية للمتهمين؟

تشترط محكمة النقض الفرنسية ضرورة توافر النية في ارتكاب الغش، وهذا ما يخالف حكم المادة 369 ق ج ف[355] المتمثل في منع القضاة من تبرئة المتهمين على أساس نيتهم، محققة بذلك نوعا من التوازن بين ضمان حقوق وحريات المساهمين غير المباشرين في الغش في حالة حسن نيتهم من جهة، واحترام نص المادة 2/399 ب من جهة أخرى. غير أن هذه المحكمة تراجعت بعد ذلك عن موقفها، إذ قضت بأنه "في مجال المصلحة عن طريق المساهمة في تنفيذ مخطط الغش، لا يسمح بإعفاء المتهم على أساس حسن النية"[356]. فما هو الحل الواجب اتباعه إذن؟

هنا، يجب التمييز بين القانون والواقع.

---

[354] Claude J BERR et Henri TREMEAU, opcit, p. 859.

[355] المقابلة للمادة 281 ق ج.

[356] Cass. Crim. 26 juin 1952, Doc .Cont. n° 1029 – Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 159.

فمن جهة، ومن الناحية القانونية، نجد المادة 369 ق ج ف تمنع القضاة من إعفاء المتهمين على أساس حسن نيتهم، كما أن قانون الجمارك لم يضع في المادة 2/399 ب عبارات "سوء النية" أو "عمدا" رغم وضعه ذلك في الفقرة 3 لنفس المادة، مما يفيد بأن إدارة الجمارك لا تلتزم هنا بإثبات النية الجرمية وأن المحاكم لا تستطيع الإعفاء على أساس حسن النية.

غير أنه، من الناحية الواقعية، فإنه بالنظر لعبارات المادة 2/399 ب، يجب على إدارة الجمارك أن تثبت بأن المتهم:

- ساهم في مجموعة أفعال.
- مرتكبة من أفراد تصرفوا باتفاق فيما بينهم.
- وفقا لمخطط غش أعد.
- لضمان النتيجة المتبعة أو المستهدفة منهم.

وكل هذه العبارات "ساهم"، "باتفاق"، "مخطط غش"، "نتيجة مستهدفة منهم"، تدل جيدا على أن المتهم كان على علم بما يفعل، وبالتالي، فإنه يتوجب على إدارة الجمارك أن تثبت كل هذا، وهو ما لا يقل عن إثبات سوء النية، ويجب أن يعفى المتهم إذا لم تثبت هذه المساهمة الواعية، وإن كان يتوجب على القاضي هنا أن يتفادى القول بأنه أعفى أو برأ المتهم على أساس النية، لأنه إن فعل، فسيتعرض حكمه للنقض من طرف المحكمة العليا الحارسة على الشرعية والقانون المجرد[357].

وعليه، فإن المسئولية الجزائية للمستفيدين من الغش أو من لهم مصلحة في الغش تقوم كاملة وتطبق عليهم العقوبات الجزائية والجبائية المقررة، شأنهم في ذلك شأن الفاعلين والشركاء في الغش، وتكون هذه المسئولية مفترضة، لا سيما في حق بعض الأشخاص، سواء بالنظر لصفتهم كمقاولين أو مؤمنين أو مقدمين للأموال أو مالكين لبضائع الغش، أو نظرا لتصرفهم وسلوكهم بسبب مساهمتهم أو تعاونهم بشكل ما في تنفيذ مخطط الغش.

ومع ذلك، فإن هذه المسئولية، وإن كانت مبررة تجاه المهنيين، فهي منازع فيها بالنسبة للخواص، طالما أن الدليل العكسي يقع دائما على عاتق المسئول المفترض، كما أن بطلان أو إلغاء المحضر الجمركي من الصعب إثباته وأن حسن النية لا يفترض في المجال الجمركي، كما أن الأخذ في الإعتبار للركن المعنوي من النادر جدا أن يحدث قبل صدور قانون 8 جويلية 1987 الذي عدلت بموجبه أحكام المادة 369 ق ج ف، وأن أسباب الإعفاء من المسئولية على العموم جد قليلة، مما يضمن وبقدر كبير مصالح إدارة الجمارك ويحقق أهدافها في الوصول إلى

---

357 Paul BEQUET, opcit, p. 159.

الأشخاص الذين، وإن كانوا لم يساهموا في أفعال الغش، إلا أنهم استفادوا منه، وهو هدف يبدو غير مبرر وغير ملائم[358].

غير أنه، وبصدور قانون 8 جويلة 1987 الذي أدخل تعديلات معتبرة على قانون الجمارك الفرنسي بعد التعديل الأول لهذا القانون بموجب قانون 29 ديسمبر 1977، توسع مجال الظروف المخففة وأصبح بإمكان القضاة القضاء بتبرئة المتهمين استنادا إلى نيتهم (م. 369-2 ق ج ف)[359]. وفي هذا الصدد، فقد فسرت محكمة النقض الفرنسية إلغاء منع تبرئة المتهم على أساس نيته، بأن قانون 8 جويلية 1987 لم يغير العناصر أو الأركان القانونية للجريمة الجمركية، ومن هنا، فإن سوء النية لا يتطلب إثباته لكي تقوم الجريمة، لكن يمكن للمتهم إبعاد مسئوليته بإثبات الفعل المبرر لانعدام توافر النية أو القصد لديه، دون أي تمييز في ذلك بين الجنح والمخالفات الجمركية[360].

فإذا كانت القواعد التي تحكم المنازعات الجمركية تتسم بأصالة لا يمكن إنكارها مقارنة بقواعد القانون العام الجبائي والجنائي مع اتسامها إلى جانب ذلك وفي بعض الأحيان بقساوة كبيرة، فإنها خضعت في السنوات الأخيرة لإصلاحات مرضية، وذلك رغم تردد المشرع كل مرة في وضع حد لهيكل عرف قدمه. ومع ذلك، فإنه لا يمكن أن ننسى المجهودات المبذولة في هذا الصدد. فلقد زالت منذ سنة 1977 القواعد أو التدابير المدهشة التي كانت تمنع القضاة من التخفيض من الحقوق ومن المصادرات ومن الغرامات المقررة لصالح إدارة الجمارك، وذلك تحت طائلة تحمل القضاة المسئولية الشخصية عن ذلك. وإذا كان منذ ذلك التاريخ أصبح مسموحا لهم بمنح المتهمين حق الإستفادة من الظروف المخففة، فإن آخر الممنوعات الملزمة للقضاة والمتمثلة في منعهم من تبرئة المتهمين على أساس نيتهم، لم ترفع إلا في سنة 1987[361].

أما بالنسبة لقانون الجمارك الجزائري، فإنه إذا كان التعديل الذي أدخل عليه بموجب القانون 98/10 المؤرخ في 22 أوت 1998 قد أسقط الممنوعات المفروضة على القضاة، والمتمثلة على الخصوص في عدم جواز مسامحة المخالف

---

[358] Brigite NEEL, opcit, p. 367 à 371.

[359] Brigitte NEEL, La fiscalité du commerce extérieur TVA, Droits de Douane, éd. ECONOMICA, Paris 1992, p. 152.

[360] Cass. Crim. 28 nov. 1988, Bull. n° 399, 13 nov. 1989, Bull. n° 409- Cité par Brigitte NEEL, opcit, p. 153.

[361] Claude J. BERR et Henri TREMEAU, Introduction ay Droit Douanier, opcit, p. 87, 88.

على نيته وعدم جواز التخفيض من الحقوق والغرامات الجمركية وعدم مناقشة المحاضر الجمركية بخصوص المعاينات المادية، فإن أخطر الممنوعات لا تزال قائمة، وتتمثل في عدم تبرئة المتهمين على أساس نيتهم[362].

[362] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 420 ، 421 .

خلاصة الباب الثاني.

كخلاصة لهذا الباب، يمكن القول بأن القرائن الجمركية، كغيرها من القرائن القانونية، ليست وسيلة للإثبات، بل هي مجرد وسيلة وضعها المشرع قصد إعفاء الطرف الذي وضعت القرينة لصالحه من عبء الإثبات، وفقا لما نصت عليه المادة 337 ق م، وإن كانت هذه القرينة في الواقع لا تعفي هذا الأخير كلية من الإثبات، إذ يبقى ملزما بإثبات بعض الوقائع دون البعض الآخر، بحيث يعفى هذا الطرف من الإثبات المباشر للواقعة محل النزاع، ليلزم فقط بإثبات واقعة أخرى أقل صعوبة، قريبة ومتعلقة بها، تخفيفا لعبء الإثبات عن هذا الطرف الذي وضعت القرينة لصالحه، بحيث أن ثبوت هذه الأخيرة على النحو المباشر يؤدي بالضرورة إلى ثبوت الواقعة محل النزاع على النحو غير المباشر[363]، وذلك من خلال تولي النص القانوني الذي وضع القرينة مهمة استنتاج ثبوت الواقعة محل النزاع غير المعروفة تلقائيا من مجرد إثبات الواقعة البديلة المعروفة، رغم كون هذه الواقعة الأخيرة ليست في الأصل هي المقصودة من عملية الإثبات لكونها لا تشكل في حد ذاتها جريمة.

فالنقل والحيازة للبضائع داخل النطاق الجمركي أفعال مباحة بحسب الأصل وليست هي المستهدفة في حد ذاتها من المنع، بل إن المستهدف من ذلك هو عبور الحدود بالبضائع خارج المكاتب الجمركية، لما قد يترتب على هذا العبور السري من ضرر بليغ على الإقتصاد الوطني وعلى الأمن الإجتماعي في آن واحد، والذي تتحقق من خلاله جريمة التهريب الفعلي أو الحقيقي (م. 1/324 ق ج).

غير أن صعوبة الإثبات، بل وفي أغلب الحالات استحالة إثبات هذا العبور من طرف الجهة المكلفة بالإثبات، أي سلطة الإتهام وإدارة الجمارك، أدى بالمشرع في قانون الجمارك إلى نقل عبء إثبات واقعة عبور الحدود بالبضائع محل الغش إلى واقعة أخرى ميسورة الإثبات، وذلك عن طريق إطالة عملية التهريب بجعلها تستغرق كل المدة التي يتم فيها نقل أو حيازة هذه البضائع داخل النطاق الجمركي، بوضع العديد من القرائن القانونية في قانون الجمارك يفترض المشرع من خلالها قيام جريمة التهريب في حق المتهم من مجرد ضبطه حائزا أو متنقلا بالبضائع محل الغش بدون وثائق مثبتة لوضعها القانوني داخل النطاق الجمركي أو حتى خارجه في بعض الحالات، ولو لم يضبط المتهم متلبسا بعبور حدود الإقليم الوطني بهذه البضائع ذاهبا إلى الخارج أو آتيا منه (م. 2/324 ق ج).

ويعود السبب في وضع هذه القرائن من طرف المشرع إلى أنه من النادر

[363] عبد الحميد الشورابي ، الإثبات الجنائي في ضوء القضاء والفقه ، منشأة المعارف ، الإسكندرية 1996 ، ص 125 .

جدا أن يضبط شخص في اللحظة التي يعبر فيها الحدود بالبضائع خلسة، مما يجعل أحكام التهريب الحكمي أو المفترض أو قرائن التهريب هي التي تطبق في مجال مكافحة التهريب في أغلب الحالات[364].

ونتيجة لهذه القرائن القانونية المتمثلة على وجه الخصوص في قرائن التهريب، لا تلتزم إدارة الجمارك بإثبات أن البضائع المضبوطة داخل النطاق الجمركي بدون وثائق مثبتة لوضعها القانوني إزاء التشريع الجمركي، قد عبرت الحدود بطريقة غير قانونية، ويكفيها فقط أن تثبت فعل النقل أو الحيازة لهذه البضائع محل الغش داخل النطاق الجمركي في أغلب الحالات، وحتى خارج هذا النطاق في بعض الحالات بدون وثائق قانونية، لكي يترتب على ذلك إدانة المتهم، دون أن يقبل من هذا الأخير إثبات عكس ذلك، أي بأنه لم يعبر الحدود بطريقة غير قانونية، ولم يبق أمامه إلا أن يثبت حالة القوة القاهرة لكي يتبرأ من المسئولية، نظرا للطابع المطلق للقرائن القانونية في المواد الجمركية. فقرائن التهريب التي وضعها المشرع في المواد الجمركية مطلقة ولا يمكن مواجهتها بأي دليل عكسي، لكونها مرتبطة بفعل النقل أو بفعل الحيازة في حد ذاتهما، مما يجعلها لا تتحني سوى أمام إثبات حالة القوة القاهرة[365]. ومن هنا، فإن الشيء الذي يفزع الجنائيين في مجال القرائن، ولا سيما القرائن القانونية المطلقة، كالقرائن الجمركية، هو إمكانية متابعة إنسان دون تمكينه على الأقل من إثبات العكس ليتبرأ من التهمة المسندة إليه. فإذا كان من الخطورة بمكان أن تنشأ قرائن في غياب أي نص قانوني، كالقرائن القضائية أو القرائن عن طريق افتراضات الإنسان، فإنه من الأخطر أن تنشأ قرائن بموجب نصوص قانونية تفرض على القاضي وتنتزع منه إمكانية البحث عن الحقيقة والفصل في النزاع حسب اقتناعه وما يترتب على ذلك من مساس بقرينة البراءة وحقوق الدفاع[366].

فمباديء القانون الجنائي تنفر من القرائن لتعارضها مع قرينة البراءة وعدم انسجامها مع هذه المباديء التي تهدف إلى إظهار الحقيقة وضمان الحريات الفردية في آن واحد، وطالما أن القرائن القانونية تمنع بطبيعتها من البحث عن الحقيقة والواقع وما قد يؤدي إليه ذلك من التعسف والأخطاء، فيجب إبعادها نهائيا إذا لم تتوافر الضمانات الكافية لحرية الإنسان واستقلالية القضاء، وهو ما أكدته أيضا المحكمة الأروبية لحقوق الإنسان في قرار "Salabiaku" بتاريخ 7 أكتوبر 1988

---

[364] Paul BEQUET, opcit, p. 28.

[365] Cass. Crim. 5 juillet 1912, Bull. Crim. n° 378, p. 695- 17 juillet 1953, Doc. Cont. n° 1060- Cités par Max LE ROY, Précis de Contentieux douanier, Extrait du Jurisclasseur Pénal, Annexes, Fascicule II, p. 6.

[366] Jean- Claude BERREVILLE, opcit, p. 214.

عندما اشترطت، لقبول وجود بعض القرائن، عدم تجاوز الحدود المعقولة في ذلك أخذا في الإعتبار خطورة الأفعال وحماية حقوق الدفاع.

ويعد الإثبات في المواد الجمركية المجال الخصب والواسع للقرائن القانونية، كما يتضح ذلك من النصوص العديدة والمتفرقة الواردة في قانون الجمارك، منها ما يفترض قيام الركن المادي للجريمة الجمركية، ومنها ما يفترض قيام ركنها المعنوي باعتبارها جريمة مادية تنجم عن مجرد مخالفة المتهم لنص قانوني أو تنظيمي بارتكابه الفعل المادي المسند إليه، حيث يفترض الخطأ في حق المتهم بمجرد انتهاكه للقانون[367]. ويصنف الفقه هذه القرائن إلى نوعين:

- قرائن مادية الجريمة، وهي تلك المتعلقة بماديات الجريمة الجمركية، أي بالفعل أو السلوك المادي للمتهم، المرتكب في مكان معين والمنصب على بضاعة معينة، أي بعناصر الركن المادي للجريمة، حيث تفترض القرينة القانونية في هذه الحالة توافر أو قيام الركن المادي للجريمة، وتكفي هذه القرينة لوحدها لضمان المتابعة والمعاقبة على الجريمة إذا لم يطرح أي مشكل يتعلق بمسئولية المتهم وإسناد التهمة إليه ماديا ومعنويا.

- قرائن الإسناد والمساهمة، وتقوم في الحالات التي لا يكون فيها إسناد الركن المادي للجريمة لشخص معين، كما في حالة عدم ضبط المتهم نفسه وهو ينقل أو يحوز بضائع الغش داخل النطاق الجمركي وضبطت هذه البضائع في حيازة شخص آخر، مما جعل المشرع يتدخل بهذه القرائن قصد تسهيل مهمة سلطة الإتهام وإدارة الجمارك في إسناد التهمة إلى الشخص من مجرد نقله أو حيازته للبضائع أو من مجرد وجود مصلحة له في الغش، حيث تعفي هذه القرائن سلطة الإتهام من إثبات مسئولية المتهم عن الجريمة وإسنادها إليه إسنادا ماديا ومعنويا.

وعلى خلاف القاعدة أو الأصل في القرائن القانونية أنها قرائن بسيطة يمكن إثبات عكسها وفقا للمادة 337 ق م، فإن الغالبية العظمى من القرائن الجمركية قرائن مطلقة أو قاطعة، يتجاوز أثرها مجرد قلب عبء الإثبات، بحيث لا يقبل الإتيان بالدليل العكسي في مواجهتها دون اللجوء إلى إثبات القوة القاهرة، مما يجعل موقف المتهم أمام هذه القرائن جد صعب، ويشكل بالتالي مساسا، ليس فقط بمبدأ قرينة البراءة وحقوق الدفاع، بل وأيضا بحرية القاضي الجزائي في الإقتناع والبحث عن الحقيقة، وذلك بما يضمن حقوق الطرفين في النزاع.

وتجد هذه القرائن القانونية مبررها في صعوبة الإثبات في المواد الجمركية، نظرا "لطابع السرعة الذي يطبع عملية عبور الحدود، وهذا ما جعل

---

367 Jacques LEROY, Droit pénal général, L. G. D. J, 2003, p.252, 253.

المشرع يحتاط للأمر ويسن عددا من القرائن على التهريب التي تسمح وبناء على وجود سلعة ما بالتأكد على أنها ما كانت لتدخل التراب الوطني لو لم تكن هناك عملية من عمليات التهريب"[368]، وما يترتب على ذلك من أثر على الإقتصاد الوطني وعلى الأمن الإجتماعي، باعتبار أن مكافحة الجرائم الجمركية، وبالخصوص جرائم التهريب، لا يمكن أن تكون فعالة ومجدية دون تسهيل مهمة سلطة الإتهام وإدارة الجمارك في إثبات هذه الجرائم، وذلك من خلال وضع العديد من القرائن القانونية التي تفترض قيام الجريمة ضد المتهم من مجرد ضبطه متنقلا أو حائزا للبضائع محل الغش داخل النطاق الجمركي أو حتى خارجه في بعض الحالات، ولو بعد تمكن هذا الأخير من عبور الحدود بالبضائع.

غير أن هذه القرائن لا يمكن أن يقبل بأن تشكل مصدرا للتعسف أو مساسا بحقوق الأفراد، وذلك بما يخل بالتوازن بين المصلحتين: مصلحة المجتمع في مكافحة الجريمة وضمان حقوقه المشروعة، ومصالح الأفراد في الدفاع عن حقوقهم وحرياتهم المشروعة. وهو ما يقتضي بالضرورة اللجوء إلى إعادة النظر والتصحيح كلما لوحظ نقص يخل بهذا التوازن الضروري والمستمر بين المصلحتين حتى لا يترك أي مجال لتحقيق إحداهما على حساب الأخرى، على أن يتم ذلك وبالدرجة الأولى على مستوى النصوص القانونية المكرسة لهذه الحقوق في قانون الجمارك.

وعليه، فإنه إذا كانت القرائن القانونية في المواد الجمركية تعفي كلا من سلطة الإتهام وإدارة الجمارك من عبء الإثبات المباشر للواقعة محل النزاع في حد ذاتها، والمتمثلة في فعل العبور للحدود بالبضائع محل الغش، والذي يشكل ما يسمى بالتهريب الفعلي أو الحقيقي، لتبقيا فقط ملزمتين بإثبات الوقائع البديلة التي لا تشكل في حد ذاتها جريمة، والمتمثلة في كل من فعل النقل والحيازة للبضائع محل الغش داخل النطاق الجمركي في أغلب الحالات أو خارج هذا النطاق عبر سائر الإقليم الجمركي في بعض الحالات بدون وثائق تثبت حيازتها القانونية إزاء التشريع الجمركي، والذي يشكل ما يسمى بالتهريب الحكمي أو المفترض أو قرائن التهريب، وما قد يترتب على ذلك من آثار خطيرة على كل من حقوق وحرية المتهم من جهة وحرية القاضي الجزائي في الإقتناع من جهة أخرى، فـــــإن هاتين الجهتين، أي النيابة العامة وإدارة الجمارك، تبقيان مع ذلك ملزمتين بالإثبات المباشر للواقعة البديلـــــة، وذلك عن طريق المحاضر الجمركية بالدرجة الأولى ووسائل الإثبات في القانون العام كما سبق وأن بينا ذلك في الباب الأول.

---

[368] محي الدين بلحاج ، التهريب البسيط والتهريب المشدد ، ملتقى الجمارك والعدالة ، مجلة الجمارك ، عدد خاص ، مارس 1992 ، ص 35 ، 36 .

الخاتمـــــــة.

من خلال هذه الدراسة لموضوع الإثبات في المواد الجمركية، لا يمكن إلا أن نتعجب من هذا النظام الجمركي للإثبات، والذي أقل ما يقال عنه أنه نظام منتهك لمباديء الإثبات المعمول بها في مجال القانون العام من جهة ومخل بالتوازن بين المصلحتين: مصلحة المجتمع في الدفاع عن نفسه ضد الجريمة ومصلحة الأفراد في الدفاع عن حرياتهم وحقوقهم المشروعة من جهة أخرى، مما يدعو إلى التساؤل عن الأسباب الحقيقية والمبررات التي أدت بالمشرع في قانون الجمارك إلى الخروج عن هذه المباديء والإخلال بهذه المصالح ومحاولة اقتراح بعض الحلول في هذا الصدد.

أولا: نظام منتهك للمباديء.

لقد اتضح لنا من خلال هذه الدراسة المتواضعة بأن القواعد التي تحكم الإثبات في المواد الجمركية تشكل مساسا بليغا بالمباديء الأساسية والجوهرية التي تحكم الإثبات في مجال القانون العام، والمتمثلة على وجه الخصوص في مبدأ أن البينة على من يدعي (م. 323 ق م) ومبدأ الإقتناع القضائي (م. 212 ق إ ج) ومبدأ قرينة البراءة (م. 45 من الدستور).

ويتجلى هذا الخروج والإنتهاك لمباديء الإثبات في القانون، فيما تضمنته العديد من المواد في قانون الجمارك من قواعد وأحكام خاصة توسع من مجال القرائن القانونية الموضوعة لصالح سلطة الإتهام وإدارة الجمارك، هذه القرائن التي لا تقف عند حد قرائن الإسناد والتجريم فحسب، بل تمتد لتشمل أغلبية أحكام قانون الجمارك. ويتجلى ذلك بصفة خاصة في قرائن التهريب (م. 220 إلى 226، 303، 310، 310، 2/324 ق ج) والمحاضر الجمركية التي تعد في حد ذاتها قرينة على صحة ما جاء فيها من بيانات إلى أن يطعن فيها بالتزوير بالنسبة للمعاينات المادية والمباشرة التي تنقلها، وصحيحة إلى أن يثبت العكس بالنسبة لصحة الإعترافات والتصريحات المدونة فيها أو إذا كانت محررة من قبل عون واحـــــــد فقـــــــط (م. 254 ق ج).

بل والأوضح من هذا، فإن المتمعن في أحكام قانون الجمارك يرى بأن التشريع الجمركي قد حاد صراحة وبشكل صارخ عن مبدأ قرينة البراءة. وهو ما يتضح، ليس فقط من أحكام المواد المشار إليها أعلاه، بل وأيضا وبصفة أعم، من خلال المادة 286 ق ج التي تنص على أنه "في كل دعوى تتعلق بالحجز، تكون البينات على عدم ارتكاب الجريمة على المحجوز عليه"، وهو ما يمثل قلبا لعبء الإثبات، بحيث تعفى النيابة العامة وإدارة الجمارك من إقامة الدليل على وقوع الفعل من المتهم ومسئوليته عنه، ليقع على هذا الأخير عبء تحمل الإثبات بإتيانه بالدليل على عدم ارتكابه الجريمة المنسوبة إليه. ولما كانت الجرائم الجمركية يتعلق جلها

بالبضائع والتي يكون حجزها أساسا للمتابعة، فإن قلب عبء الإثبات في المواد الجمركية وتحميل المتهم عبء إثبات براءته يعد القاعدة وليس الإستثناء في المواد الجمركية[369]، وهو ما يعد إنتهاكا صارخا لمبدأ أن البينة على من يدعي ومبدأ قرينة البراءة والتي بموجبها يفسر الشك لصالح المتهم.

ولم يقف الأمر عند هذا الحد فقط، بل تجاوز ذلك إلى أبعد الحدود، وذلك من خلال ما يلي:

أ- الطابع المطلق للقرائن القانونية التي يعج بها قانون الجمارك إلى درجة المبالغة، وهو ما يمثل مشكلة حقيقية في هذا المجال، ذلك أنه، وعلى خلاف القاعدة أو الأصل في القرائن القانونية أنها قرائن بسيطة يمكن إثبات عكسها وفقا لنص المادة 337 ق م، فإن الغالبية العظمى من القرائن الجمركية قرائن مطلقة أو قاطعة يتجاوز أثرها مجرد قلب عبء الإثبات، بحيث لا يقبل الإتيان بالدليل العكسي في مواجهتها دون اللجوء إلى إثبات حالة القوة القاهرة، مما يجعل موقف المتهم أكثر صعوبة وتعقيدا.

ب- تقييد حرية القاضي الجزائي في الإقتناع، وذلك بفعل المحاضر الجمركية، بسبب الحجية الخاصة التي منحها لها المشرع بموجب المادة 254 ق ج، طالما أن هذه المحاضر تلزم القاضي بالأخذ بما ورد فيها من بيانات، مما يشكل مساسا بليغا بمبدأ الإقتناع القضائي القائم على حرية التقدير الموضوعي والمنطقي للأدلة المعروضة، كما تشكل هذه المحاضر الجمركية في نفس الوقت، وبفعل الحجية الخاصة التي منحها لها المشرع، قلبا لعبء الإثبات وجعله على عاتق المتهم بدلا من النيابة العامة وإدارة الجمارك وما يترتب على ذلك أيضا من مساس بمبدأ أن البينة على من يدعي ومبدأ قرينة البراءة، ولا سيما تلك المحاضر التي تتمتع بحجية إلى غاية الطعن بالتزوير، والتي يتجاوز أثرها مجرد قلب عبء الإثبات إلى حد عدم قبول الطعن في مواجهتها بأي دليل عكسي، ليبقى الطريق الوحيد والصعب أمام المتهم لكي يثبت براءته هو الطعن بالتزوير.

وطالما أن هذه المباديء السامية إنما وضعت لحماية المصالح الجوهرية للأفراد والمجتمع وإقامة التوازن بينها، فإن أي مساس بهذه المباديء يعني بالتالي المساس بالمصالح التي تحميها.

<u>ثانيا: نظام مخل بالتوازن بين المصالح</u>.

إن تحقيق التوازن بين كل من مصلحة المجتمع في الدفاع عن نفسه ضد الجريمة ومصلحة الأفراد في ضمان حرياتهم وحقوقهم المشروعة، يشكل الهدف

[369] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 81 .

الذي يسعى إلى تحقيقه كل مشرع ضمانا لأمنه واستقراره واطمئنانه. ويهدف الإثبات إلى تحقيق ذلك من خلال البحث على إظهار الحقيقة بشأن الوقائع المعروضة تحقيقا للعدل والتوازن بين المصالح.

وإذا كانت مصلحة المجتمع ومصلحة المتهم بارتكاب جريمة معينة متعارضتين، فإن الحرص على ضمان كلا المصلحتين وتحقيق التوازن بينهما بحيث لا تطغى إحداهما على الأخرى يجعلهما متوافقتين متكاملتين، نظرا لما يوفره تحقيق التوازن بينهما من الرضا والإقتناع والطمأنينة.

والبحث عن الحقيقة في مجال الإثبات الجزائي لا يهدف فقط إلى خدمة المصالح الخاصة والضيقة، كما هو عليه الشأن في مجال الإثبات المدني. إنه يهدف، من جهة إلى خدمة مصلحة المجتمع ككل في الدفاع عن نفسه ضد الأفعال المخلة بالنظام والسلم العام، ومن جهة أخرى إلى ضمان الحرية الفردية والكرامة الإنسانية للشخص المتهم بارتكاب هذه الأفعال. فإحداهما مصلحة عامة، والأخرى تدخل ضمن الحقوق الأساسية للإنسان[370]. فهل يهدف نظام الإثبات في المواد الجمركية إلى تحقيق نفس الأهداف؟

إن نظام الإثبات في المواد الجمركية كان دائما ومنذ عهوده الأولى أشد حرصا على ضما مصالح إدارة الجمارك أكثر من حرصه على ضمان الحريات والحقوق المشروعة للأفراد، وبالتالي مخلا إلى درجة كبيرة بالتوازن بين المصلحتين، وهو ما جعله عرضة للنقد الشديد والمستمر ووضع إدارة الجمارك في مواجهة ذلك عبر مختلف مراحل التطور التاريخي لهذا النظام.

ففي سنة 1791، كان لإدارة الجمارك سلاح فعال يتمثل في محضر الحجز ذي القوة الإثباتية الخاصة، غير أن إدارة الجمارك لم تكتف بمجرد الدفاع عما هو مكتسب لها، فراحت تبحث عما هو أكثر من ذلك، وامتد نشاطها في هذا الإطار على مرحلتين.

حاولت إدارة الجمارك في بداية الأمر أن توسع من مجال نشاطها متحصلت على ذلك بموجب قانون 1905 الذي أهلها لمعاينة وإثبات الجرائم الجمركية ولو لم يتم أي حجز للبضائع.

وفي مرحلة لاحقة، تحصلت على حق الإثبات بوسيلة أخرى تتمثل في محضر المعاينة، ثم في الأخير الإثبات بكافة الطرق القانونية، بما في ذلك محاضر التحقيق الإبتدائي والمحاضر والوثائق المسلمة من السلطات الأجنبية.

ولم تقف خطة إدارة الجمارك عند هذا الحد، بل امتدت لتشمل القرائن

---

[370] PATARIN, opcit, p. 10- Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 427, 428.

القانونية، وذلك بحصول الإدارة على التوسيع من مجال هذه القرائن، والذي امتد ليشمل أغلبية أحكام قانون الجمارك وما ترتب على ذلك من آثار جد صارمة على حقوق الأفراد. وفي مقابل هذه المكتسبات التي تحصلت عليها إدارة الجمارك وسلطة الإتهام من المشرع في مجال الإثبات تدعيما لجانب القمع والمتابعة، لم تكن حقوق الأفراد سوى أقل حظا وعرضة للمساس في كثير من الحالات، مما يشكل إخلالا بالتوازن بين المصلحتين.

ومما لاشك فيه أن في تحقيق مصالح إدارة الجمارك، والتي تسعى هذه الأخيرة إلى ضمانها عن طريق ممارستها للدعوى الجبائية طبقا للمادة 259 ق ج، تحقيق للمصلحة العامة للمجتمع ككل، والمتمثلة على وجه الخصوص في حقوق ومصالح الخزينة العامة للدولة وحماية الإقتصاد الوطني، وتشكل الغرامات والمصادرات الجمركية أساس هذه الحقوق، وهذا ما جعل المشرع في قانون الجمارك حريصا أشد الحرص على ضمان هذه الحقوق. ويتجلى ذلك على وجه الخصوص، ليس فقط في الإمتيازات العديدة التي منحها المشرع لإدارة الجمارك في مجال الإثبات من خلال القرائن القانونية الصارمة والقيمة الإثباتية الخاصة للمحاضر الجمركية، بل وأيضا فيما منحه لإدارة الجمارك من حق التسوية الودية وإجراء المصالحة مع المتهم بكل حرية ضمانا لهذه الحقوق، ولو كا في ذلك مساس بحقوق الأفراد وصلاحيات القضاء في آن واحد، كعدم قبول الدليل العكسي من المتهم في حالة القرائن القانونية والمحاضر ذات الحجية إلى غاية الطعن بالتزوير، وعدم جواز تبرئة المتهمين على أساس نيتهم أو إفادتهم بالظروف المخففة إلا فيما يتعلق بمصادرة وسيلة النقل في غير جرائم التهريب وحالات العود م. 281 ق ج).

أمام هذا الإنتهاك للمباديء وما ترتب عنه من المساس والإخلال بالتوازن بين المصالح المتعارضة لإدارة الجمارك والمتهمين، نتساءل الآن عن الأسباب والمبررات التي أدت بالمشرع في قانون الجمارك إلى سلوك هذا الطريق الذي جلب له العديد من الإنتقادات.

<u>ثالثا: مبررات الإخلال.</u>

لا شك أن هناك أسباب ومبررات عديدة أدت بالمشرع إلى وضع أحكام خاصة بالإثبات في المواد الجمركية مخالفة إلى حد كبير للمباديء والقواعد التي تحكم الإثبات في مجال القانون العام، وإن كان هذا الإختلاف بين النظامين ليس كليا، ذلك أن قواعد الإثبات في القانون العام تعود للتطبيق في المجال الجمركي كلما تم فيه الإثبات بوسائل القانون العام، كمحاضر التحقيق الإبتدائي وإجراءات التحقيق القضائي والمحاضر والوثائق والمستندات الصادرة عن السلطات الأجنبية، أو في حالة ما إذا كانت المحاضر الجمركية غير صحيحة في الشكل أو باطلة، حيث

يخضع الإثبات في هذه الحالات لمباديء القانون العام، والمتمثلة في مبدأ أن البينة على من يدعي والذي بموجبه يلتزم المدعي بالإتيان بالدليل على صحة ما يدعيه، وينطبق بالتالي على النيابة العامة باعتبارها مدعية في الدعوى العمومية تلتزم بالإتيان بالدليل على صحة وثبوت التهمة في حق المتهم وإسنادها إليه إسنادا ماديا ومعنويا من خلال إثباتها لكل من الركن المادي والركن المعنوي للجريمة، كما ينطبق أيضا على إدارة الجمارك باعتبارها مدعية في الدعوى الجبائية. كما تتمثل هذه المباديء أيضا في قرينة البراءة والتي بموجبها يفسر الشك لصالح المتهم في حالة عدم كفاية الأدلة أو غموضها، وفي مبدأ الإقتناع القضائي القائم على حرية التقدير الموضوعي والمنطقي للأدلة المعروضة على القضاء والذي بموجبه يتم الإثبات بكافة الطرق القانونية دون أي تقييد أو إلزام للأطراف بدليل معين، حيث يكون القاضي حرا في قبول أو عدم قبول هذه الأدلة وفي تقديره لها واقتناعه بمدى صحتها ومصداقتها وحرية الأخذ بها أو استبعادها لا يخضع في ذلك إلا لضميره ولقواعد المنطق السليم.

وإذا كان المشرع في مجال الإثبات الجمركي قد حاد عن هذه المباديء العامة الضامنة للحقوق والحريات، فما ذلك الخروج إلا لمبررات عديدة يمكن إيجازها فيما يلي:

أ- إن القانون الجمركي لم يأت بهذه الأحكام الخاصة في مجال الإثبات بصفة عشوائية، ذلك أن أغلب هذه الأحكام كانت ثمرة الإجتهاد القضائي المستمر عبر مختلف المراحل التاريخية، ولم يقم المشرع سوى بتزكية وتكريس هذه الإجتهادات القضائية في قانون الجمارك الفرنسي والذي اقتبس منه المشرع الجزائري الأحكام والمباديء المتضمنة في قانون الجمارك، كتقنين الإجتها القضائي الخاص بقرائن الإسناد بالنسبة لحائزي البضائع في حالة إيداع أو تنقل.

ب- حماية المصالح الجوهرية للمجتمع: وتتمثل هذه المصالح في حماية الإقتصاد الوطني والدفاع عن الأمن الإجتماعي والمحافظة على مصالح وحقوق الخزينة العامة للدولة.

فإذا كانت المهمة الأساسية لإدارة الجمارك هي استيفاء الضرائب والرسوم الجمركية المفروضة على البضائع المستوردة أو المصدرة والحيلولة دون إدخال أو إخراج البضائع بصورة مخالفة للقانون، فإن حماية الإقتصاد الوطني من النزيف ومن المنافسة الخارجية، وذلك عن طريق منع تهريب الثروات الوطنية نحو الخارج، كالثروات الحيوانية والطاقوية وغيرها، وفرض الضرائب المرتفعة على البضائع الأجنبية المستوردة حماية للمنتوجات الوطنية من المنافسة الخارجية، لا يقل أهمية عن ذلك. وقد تتمثل المصلحة الإجتماعية في المحافظة على الأمن العام والصحة

العامة، وذلك من خلال منع إدخال المواد والأشياء المشكلة للخطر على المجتمع، كالأسلحة والذخيرة والمتفجرات والمخدرات والسجائر والخمور والمواد السامة والمضرة على اختلاف أنواعها، مما يبرر تماما وضع القرائن القانونية التي تسهل عملية إثبات جرائم التهريب لهذه المواد.

ج- صعوبة الإثبات في المواد الجمركية، وذلك لأسباب عديدة أهمها:

- أن الإثبات غالبا ما يتم في أماكن نائية ومعزولة، حيث يصعب اكتشاف وإثبات الجرائم المرتكبة في هذه المناطق وحيث لا يوجد شهود للتدليل على ارتكابها، باستثناء الأعوان القائمين بالرقابة في هذه المناطق الحدودية من جمارك وشرطة ودرك وحراس الشواطيء.

- إن طول الحدود الجمركية وتشعبها وصعوبة المسالك والممرات تجعل من المستحيل توفير الإمكانيات المادية والبشرية الكافية لفرض الرقابة اللازمة على طول هذه الحدود وضبط المتهمين وهم يعبرون الحدود ذهابا وإيابا بالبضائع محل الغش، مما اقتضى ضرورة تدخل المشرع بوضع قرائن قانونية تسهل عملية إثبات جرائم التهريب وتمكن إدارة الجمارك والنيابة العامة من متابعة المتهمين ولو ضبطوا بعيدا عن الحدود الجمركية داخل النطاق الجمركي أو حتى خارجه في بعض الحالات وهم ينقلون أو يحوزون بطريقة غير قانونية بضائع محل الغش، وهو ما يشكل ضمانة معتبرة لعدم إفلات العديد من المهربين من العقاب ومواجهة أساليبهم المتطورة في مجال التهريب.

- عدم اكتراث الجمهور بالمخاطر التي تهدد المصلحة العامة في الجريمة الجمركية: فمن يغش ضد القانون الجمركي ويكتشف أمره، كثيرا ما يعتبر في نظر الجمهور كضحية أكثر من اعتباره مذنبا، بل ويعتبر أحيانا كبطل[371]، فلا توجد في تصور الجمهور أية مقارنة ممكنة بين القاتل والسارق ومضرم النيران من جهة ومن يتحدى التشريع الجمركي من جهة أخرى، مما يجعل كرامة المتهم في الجريمة الجمركية غير مهددة بإدانة محتملة ولا يفقد اعتباره بين الناس. وفي ظل هذا الواقع، يبدو من الصعب جدا أن تتمكن إدارة الجمارك من جمع الأدلة الكافية لإثبات الجريمة الجمركية، وبالخصوص جرائم التهريب، مما يقتضي بالتالي الإبقاء على القرائن القانونية والحجية الخاصة للمحاضر في مجال الإثبات الجمركي[372].

د- إخضاع الأحكام الخاصة بالإثبات الجمركي للعديد من الشروط والشكليات القانونية، لا سيما فيما يتعلق بالمحاضر الجمركية، بحيث يترتب على عدم مراعاة هذه الشروط عدم تطبيق هذه الأحكام الخاصة، مما يشكل نوعا من إعادة

---

[371] Paul BEQUET, opcit, p. 227.

[372] Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 281.

التوازن لفائدة المتهم، وإن كان هذا لا يبدو كافيا لتحقيق التوازن بين المصلحتين، ويقتضي بالتالي بذل المزيد من الجهود والعمل قصد تطوير وتحسين نظام الإثبات في المواد الجمركية، وذلك عن طريق إبداء الآراء والإقتراحات الهادفة إلى تعديل بعض أحكام المواد في قانون الجمارك.

رابعا: تقديم بعض الآراء والإقتراحات.

لا يثير نظام الإثبات في المواد الجمركية في نظرنا أي اعتراض من حيث خصوصيته واتسام قواعده وأحكامه بذاتية خاصة مقارنة بقواعد الإثبات في القانون العام، كما أنه لا يوجد أي شك على الإطلاق فيما يتسم به هذا الإثبات من صعوبة كبيرة تفوق الصعوبات المعترضة في مجال القانون العام للأسباب المشار إليها أعلاه، وهذا ما يجعل من المنطقي تماما الإبقاء على القرائن القانونية وعلى الحجية الخاصة للمحاضر في مجال الإثبات الجمركي، لكن مع ضرورة توفير الضمانات الكافية لحريات الأفراد وحقوقهم المشروعة، وذلك بما يحقق التوازن بين المصلحتين، ما يدفعنا إلى إبداء الإقتراحات الآتية:

أ- الإبقاء على القرائن القانونية مع الحد من صرامتها، وذلك بتمكين المتهم من الدفاع عن نفسه عن طريق تقديم الدليل العكسي في مواجهتها.

ب- الإبقاء على المحاضر الجمركية بقوتها الإثباتية، لكن دون أن تتعدى حجيتها مستوى الدليل القابل لإثبات العكس، وليس إلى غاية الطعن بالتزوير، وبذلك يسترجع القاضي قسطا معتبرا من سلطته التقديرية وتمكين المتهم من الدفاع عن نفسه عن طريق إثبات العكس.

ج- تعديل المواد الآتية من قانون الجمارك على النحو الآتي:

- تعديل المادة 281 ق ج، وذلك بما يسمح للقاضي من تبرئة المتهمين على أساس نيتهم ومنحهم حق الإستفادة من الظروف المخففة لتصبح الجريمة الجمركية بذلك جريمة عمدية كغيرها من جرائم القانون العام، لا سيما بعد صدور قانون مكافحة التهريب الأخير الذي يعاقب على جرائم التهريب بعقوبات جد قاسية تصل إلى حد السجن المؤبد في بعض الحالات، مما يقتضي بالتالي منح الإمكانية للمتهمين في الدفاع عن أنفسهم وعدم افتراض إدانتهم مسبقا.

- تعديل المادة 226 ق ج، وذلك بما يجعل الرقابة الخاصة على البضائع القابلة للتهريب عبر سائر الإقليم الجمركي مقتصرة على بعض البضائع فقط، كالبضائع الخطيرة على الصحة والأمن، كالأسلحة والمخدرات والمواد السامة، دون غيرها من البضائع، حماية لحريات الأفراد.

- تعديل المادة 303 ق ج، وذلك بما يمكن الحائز أوالناقل العمومي من أن يتحرر من القرينة القانونية القاطعة التي تثقل كاهله، بجعل هذه القرينة بسيطة قابلة

لإثبات العكس، وذلك من خلال تمكين الحائز أو الناقل من إثبات عدم ارتكابه الخطأ أو التعريف بالفاعل الحقيقي للجريمة قصد إبعاد المسئولية عن نفسه.

– تعديل المادة 310 ق ج، وذلك بما يوضح ويحدد فئات الأشخاص الذين لهم مصلحة مباشرة في الغش قصد التوصل إلى اكتشاف هؤلاء المهربين باعتبارهم المستفيدين الحقيقيين من الغش رغم بقائهم مختفين وراء الفاعلين الأصليين وغير معروفين، وذلك قصد إضفاء الفعالية اللازمة لمكافحة التهريب وتفكيك شبكات التهريب الخطيرة المنظمة في شكل مقاولات الغش ممولة من أشخاص يعيشون في الخفاء.

– تعديل المادة 254 ق ج بجعل القيمة الإثباتية للمحاضر الجمركية لا تتعدى في جميع الحالات قيمة الدليل القابل لإثبات العكس تمكينا للقاضي من تقدير الوقائع بعد استرجاع قسط من سلطته التقديرية، وللمتهم من الدفاع عن حقوقه وحريته.

قائمـــــة المراجــــع.

I- المراجع بالعربية:

أ- كتب ورسائل:

1- أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية في ضوء الفقه واجتهاد القضاء والجديد في قانون الجمارك، دار الحكمة للنشر والتوزيع، سوق اهراس 1998.
2- أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص، ط1، الديوان الوطني للأشغال التربوية 2001.
3- أحسن بوسقيعة، التشريع الجمركي مدعم بالإجتهاد القضائي، ط1، الديوان الوطني للأشغال التربوية 2000.
4- بلحاج العربي، النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء الأول، التصرف القانوني (العقد والإرادة المنفردة)، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون الجزائر 1995.
5- جندي عبد المالك، الموسوعة الجنائية، 1931.
6- مأمون سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، ج2، القاهرة 1977.
7- محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1999.
8- محمد زكي أبو عامر، الإثبات في المواد الجنائية، الفنية للطباعة والنشر، الإسكندرية، ب ت.
9- محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، ط 2، القاهرة 1988.
10- محمود نجيب حسني، دروس في قانون العقوبات، القسم الخاص، 1970.
11- مسعود زبدة، الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائي، الجزائر 1989.
12- رؤوف عبيد، مباديء الإجراءات الجنائية في القانون المصري، ط 12، القاهرة 1978.
13- نبيل إبراهيم سعد، الإثبات في المواد المدنية والتجارية في ضوء الفقه والقضاء منشأة المعارف، الإسكندرية 2000.
14- نبيل إبراهيم سعد وهمام محمد محمود زهران، أصول الإثبات في المواد المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية 2001.
15- نواصر العايش، تقنين الإجراءات الجزائية، نصوص قانونية، مباديء الإجتهاد

القضائي، باتنة 1992.
16- عبد الحميد الشورابي، الإثبات الجنائي في ضوء القضاء والفقه، منشأة المعارف، الإسكندرية 1996.
17- صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري، مصادر الإلتزام، الجزء الثاني، الواقعة القانونية، ط1، دار الهدى عين مليلة، 1991-1992.
18- شوقي رامز شعبان، النظرية العامة للجريمة الجمركية، رسالة دكتوراه، الدار الجامعية بيروت 2000.
19- سعيد يوسف محمد يوسف، الجريمة الجمركية، رسالة ماجستر 1984.
20- سعادنه العيد، المحاضر في المواد الجزائية، رسالة ماجستر باتنة 1997.

ب- **مقـــالات:**

1- أحسن بوسقيعة، موقف القاضي الجزائي من المحاضر الجمركية، الفكر القانوني، العدد 4، نوفمبر 1987.
2- أحسن بوسقيعة، المتابعة في المادة الجمركية، ملتقى الجمارك والعدالة الأول، مجلة الجمارك، عدد خاص، مارس 1992.
3- بن شاوش، اختصاص القاضي المدني في القضايا الجمركية، ملتقى الجمارك والعدالة الأول، مجلة الجمارك، عدد خاص، مارس 1992.
4- محي الدين بلحاج، التهريب البسيط والتهريب المشدد، ملتقى الجمارك والعدالة الأول، مجلة الجمارك، عدد خاص، مارس 1992.

ج- **إجتهاد قضائي:**
1- قضاء المحكمة العليا في المادة الجمركية، الملكية للطباعة والإعلام والنشر والتوزيع، الحراش، الجزائر 1995.
2- مصنف الإجتهاد القضائي في المنازعات الجمركية، المديرية العامة للجمارك.

II- المراجع بالفرنسية:

A- DOCTRINE (Ouvrages, thèses, articles):

1- ALLIX M." Les droits de douane", Traité théorique et pratique de législation douanière, 2 vol, Paris 1932.
2- ALLIX M." Cours de droit en sciences financières", Faculté de droit de Paris, 1929-1930.
3- BAUZON Elodie," La présomption d'innocence et la charge de la preuve en droit romain", Revue de l'Institut de criminologie de Paris, volume 4, 2003-2004.
4- BEQUET Paul," L'infraction de contrebande terrestre", Etude de droit pénal spécial douanier, Thèse Paris 1959.
5- BERGERET Jean," Procès-verbal", Encyclopédie Dalloz, 1969.
6- BERNARD Guillaume, "Les critères de la présomption d'innocence au 18ème siècle: De l'objectivité des preuves à la subjectivité du juge", Essais de philosophie pénale et de criminologie, Revue de l'Institut de criminologie de Paris (Panthéo Assas Paris II), février 2003.
7- BERNARDINI Roger, "Droit pénal général, Introduction au droit criminel, Théorie générale de la responsabilité pénale", éd. Gualino, Paris 2003.
8- BERREVILLE Jean-Claude, "Le particularisme de la preuve en droit pénal douanier", Thèse Lille 1966.
9- BERR Claude J. et TREMEAU Henri, "Introduction au droit douanier", éd. Dalloz, Paris 1997.
10-BERR Claude J. et TREMEAU Henri, "Le droit douanier communautaire et national", 4ème édition, Economica, Paris 1997.
11- BONNIER E., "Traité théorique et pratique des preuves en droit civil et en droit criminel", 4ème éd. Paris 1873.
12- BOULOC Bernard et MATSOPOULOU Haritini, "Droit pénal général et procédure pénale", 15e éd. Sirey, Paris 2004.
13- GUINCHARD Serge et BUISSON Jacques , "Procédure pénale", 2ème éd. Litec, Paris 2000.
14- GUILGOT P. E. et J. Bte, "Traité du contentieux pour les douanes de terre", Pontarlier 1840.
15- HOGUET J.H., "Douanes", Encyclopédie Dalloz, 1er juin 1972.
16- LEROY Jacques, "Droit pénal général", LGDJ 2003.
17- LE ROY Max, "Précis de contencieux douanier", Extrait du jurisclasseur

pénal, Annexes, Fascicule II.
18- LE TOUNEAU Philippe, "La responsabilité civile professionnele", éd. Economica, Paris 1995.
19- MERLE Philippe, Les présomptions légales en droit pénal, Thèse Paris 1970.
20- MERLE Roger et VITU André, "Traité de droit criminel et de procédure pénale", Tome 2, Procédure pénale, 3ème éd. Cujas, Paris 1980.
21-MERLE Roger et VITU André, "Traité de droit criminel", Paris 1967.
22- NAZARIO P., "Cours de contentieux douanier", Direction générale des douanes, 1952.
23- NEEL Brigitte, "La fiscalité du commerce extérieur, TVA, Droits de douane", éd Economica, Paris 1992.
24-NEEL Brigittte, "Les pénalités fiscales et douanières", éd. Economica, Paris 1989.
25- PARRA Charles et MONTREUIL Jean, "Traité de procédure pénale policière", éd Quillet, Paris 1970.
26- PONSET Edouard, "Rayon des douanes", Police des frontières de terre, Thèse Bordeaux 1926.
27- PRADEL Jean, Droit pénal comparé, 2e éd. Dalloz 2002.
28- PRADEL Jean, "Manuel de droit pénal général", 15e éd. Cujas, Paris 2004.
29- PRADEL Jean, "Manuel de procédure pénale", 12e éd. Cujas, Paris 2004.
30- RACHED Ali, "De l'intime conviction du juge, vers une théorie scientifique de la preuve en matière criminelle", Thèse Paris 1942.
31- RASSAT Michèle-Laure, Droit pénal général, éd. Ellipses, Paris.
32- SAMET Catherine, "La présomption d'innocence et le juge d'aujourd'hui", Essais de philosophie pénale et de criminologie, Revue de l'Institut de criminologie de Paris 2003.
33- STEFANI Gaston, "preuve", Encyclopédie Dalloz, 1972.
34- STEFANI Gaston, LEVASSEUR Georges, BOULOC Bernard, "Droit pénal général", 19ème éd. Dalloz, Paris 2005.
35- WEILL Alex, Droit civil, les Biens, 2ème éd. Dalloz, Paris 1974.

B- RECUEILS DE LOIS, DE REGLEMENTS ET DE JURISPRUDENCE.

1- Code des douanes français, éd. Cujas 2004.
2- Code pénal français, 102éme édition Dalloz, 2005.
3- Bulletin des Arrets de la chambre criminelle de la Cour de

Cassation française 2003, éd JO.
4- Guide Mensuel des procédure douanières, Actualités n° 66 Lamy SA, Contentieux douanier.
5- Guide de l'agent verbalisateur, Direction générale des douanes, Centre national de l'information et de la documentation.
6- Guide de l'agent poursuivant, Direction générale des douanes, Direction du Contentieux.

الفهرس.

I/ Notions sur l'environnement :

L'environnement représente à la milieu Ambiant et le système de relations sociologiques des Individus (humains, animaux, végétaux) qui imposent Certains mode de vie .

- **Le milieu ambiant** est caractérisé par les éléments Naturels ;

- l'eau (l'hydrosphère)
- l'air (l'atmosphère)
- Le sol (lithosphère)

* **les êtres vivants** (humains, animaux et végétaux) Représente **un écosystème.**

Ecosystéme = biocénose + biotope

EX : un lac, une forêt,..Etc.) Sont des écosystèmes .

L'écologie c'est la science qui étudie les **écosystèmes** (les êtres vivants dans leurs habitats)

Actuellement l'humanité en face de deux défis

- la conservation de la biodiversité et l'équilibre biologique.
- La lutte contre les différents types de pollutions .

Durant des siècles, la pollution représentait principalement les déchets organiques (d'origine fécale) qui avaient causés de nombreuses épidémies et infections dangereuses.

Dés le 19eme siècle, l'industrie a provoqué de nombreuses pollutions sous différentes formes ;

1- pollution liquide
2- pollution solide
3- pollution gazeuse

- d’origine minérale (rejets concentrés en métaux lourds, poussières,…etc…..)

EXP : déchets de cimenteries, usines de galvanoplastie

- d’origine chimique (produit de synthèses organique, les gaz toxiques dégagés dans l’atmosphère : (SOX , COX,NOX,…… etc.)

EXP : déchets des complexe de pétrochimie, raffinerie, usines de traitement de gaz.

- d’origine radioactive.

EXP : déchets des centrales nucléaires .

- d’origine agricole (L’utilisation inconsciente des produits phytosanitaires et des engrais a entraîné une pollution agricole .

- les carburants son également une source de pollution par les gaz d’échappement des moteurs, par les fumées des foyers et des usines, par les huiles de vidanges, sans oublier les accidents dans le transport et le stockage des produits.

- Enfin, la pollution physique ;

1- **le bruit**
2- **l’acoustique** (vibrations)
3- **T°** ; (Le déversement d’eau chaude dans l’émissaire) cette dernière n’a pas été connue auparavant.

Toutes les sortes de pollution ont affecté la salubrité de notre globe et plus spécialement l’environnement des êtres vivants ; humains, animaux, végétaux et ainsi que la faune et la flire aquatique, par la dégradation de la qualité de la vie des êtres qui reste son niveau plus ou moins inquiétant à travers les pays du monde.

II / Pourquoi une étude d'impact :

- L'étude d'impact est considérée comme un instrument de contrôle et de prévention ; elle est destinée à garantir la prise en considération des intérêts de la protection et de la préservation du milieu naturel au cours de la conception, de la préservation du milieu naturel au cours de la conception, de la réalisation et de l'exploitation de tout projets ou aménagement .

- Elle permet d'évaluer suffisamment tot, l'impact qu'aurait sur le milieu naturel la construction de tout ouvrage ou aménagement.

- A l'issue des résultats et conclusions de l'étude d'impact l'autorité compétente fixe les conditions dans les quelles sont délivrées, au profit des promoteurs les autorisations d'exploitation de leurs ouvrages ou aménagements.

IV/ Le contenu d'une étude d'impact :

L'étude d'impact doit comprendre :

- Une analyse de l'état initial du site et de son environnement, portant notamment sur les richesses naturelles et les espaces agricoles, forestiers, maritimes, hydrauliques ou de loisirs, affectés par les travaux, aménagements ou ouvrages.

- Une analyse des effets sur l'environnement et en particulier sur les sites et paysages, la faune, la flore, les milieux naturels et les équilibres biologiques, sur la commodité du voisinage (bruits, vibrations, odeurs, fumée, rayonnement … etc) ou sur hygiène publique .

- Les raisons pour lesquelles le projet présenté a été choisi.

- Les mesures envisagées par le maître de l'ouvrage ou le pétitionnaire (en cas de rejet de l'étude) pour supprimer, réduire et compenser les conséquences dommageables du projet sur l'environnement, ainsi que l'estimation des dépenses correspondantes .

V/ La méthodologie d'analyse d'impact :

Elle est basée sur :

- L'analyse de l'état initial du projet et de son environnement
- Présentation du projet
- Risques et inconvénients
- Prévisions sur les émission des matières polluantes
- Analyse des impacts par la méthode comparaison ;

  De l'état initial (sans le projet)
  Et l'état futur (avec le projet)

- Identification des impacts
- Quantification des impacts : Degré d'altération, Etendue de l'impact, Durée, Degré de perturbation
- Les Mesures .

V.1 – L'analyse de l'état initial du projet et de son environnement :

A – L'analyse de l'état initial du site nécessite une limitation de la zone d'étude dans l'espace. On distingue quatre types d'espace ;

01-**l'espace restreint** il englobe le site même de l'ouvrage

02-l'espace d'influence, là ou se font sentir les nuisances (les odeurs, fumées, bruits… ets) en dehors de l'espace restreint

03-les milieux récepteurs ; les eaux souterraines ou de surface (rivières, oueds, lacs, nappes … ets)

04-**L'espace étendu** comprenant les espaces touchés par le transport des matières premières, l'élimination des déchets et la pollution atmosphérique .

(voir tableau 01)

B- L'analyse du projet nécessite aussi la précision des limites temporelles ; la chronologie des activités liées au projet qui doit être représentée sous forme de planning elle englobe ses différentes phases de :

- Construction
- Exploitation

2- Présentation du projet

I/ PRESENTATION DU SITE ET CONSTRUCTION :

- Dégagement du site, suppression des végétation, terrassement, etc.

- Plans des installations de production, de stockage et de traitement des rejets

- Description des installations avec les liaisons fonctionnelles entre les différentes unités.

Risques et inconvénients

- identification des dangers pour les produits potentiellement dangereux, leur de stockage, leur manipulation et leur quantité.
- identification d'éventuelles pannes qui peuvent présenter un risque pour l'environnement.
- Système de sécurité active et passive.

Quantification des impacts

- Une fois la relation de cause à effet est établie (impacts identifiés), la quantification des impacts peut se faire à travers une fiche, d'évaluation des impacts (fig 3) .

* La caractérisation et l'évaluation d'un impact donné tiendra compte principalement de quatre critères à savoir : Degré d'altération, étendue de l'impact, durée de perturbation.

6- identification des impacts :

- L'identification des impacts, consiste à croiser les colonnes de la matrice d'identification des impact (fig 2), ou les lignes et les colonnes de celle-ci, représente respectivement, les composantes de l'environnement et les actions du projet .

- En effet, l'impact décrit la relation de effet entres les actions du projet et l'impact sur les composantes de l'environnement.

Durée de l'impact :

La durée de l'impact précise la période pendant laquelle l'impact se fera sentir sur la composante de l'environnement.
Les durées sont regroupées en trois classes :

1- **Longue durée :** impact dont l'effet est ressenti de façon continue et pour la durée de vie du projet et même au delà ; par exp. Perte d'une surface cultivée ou cultivable suite de la construction d'une usine.
2- **Moyenne durée :** impact dont l'effet est ressenti d'une façon continue mais pendant un temps inférieur à la durée de vie du projet .

3- **Courte durée :** impact dont l'effet est ressenti à un moment

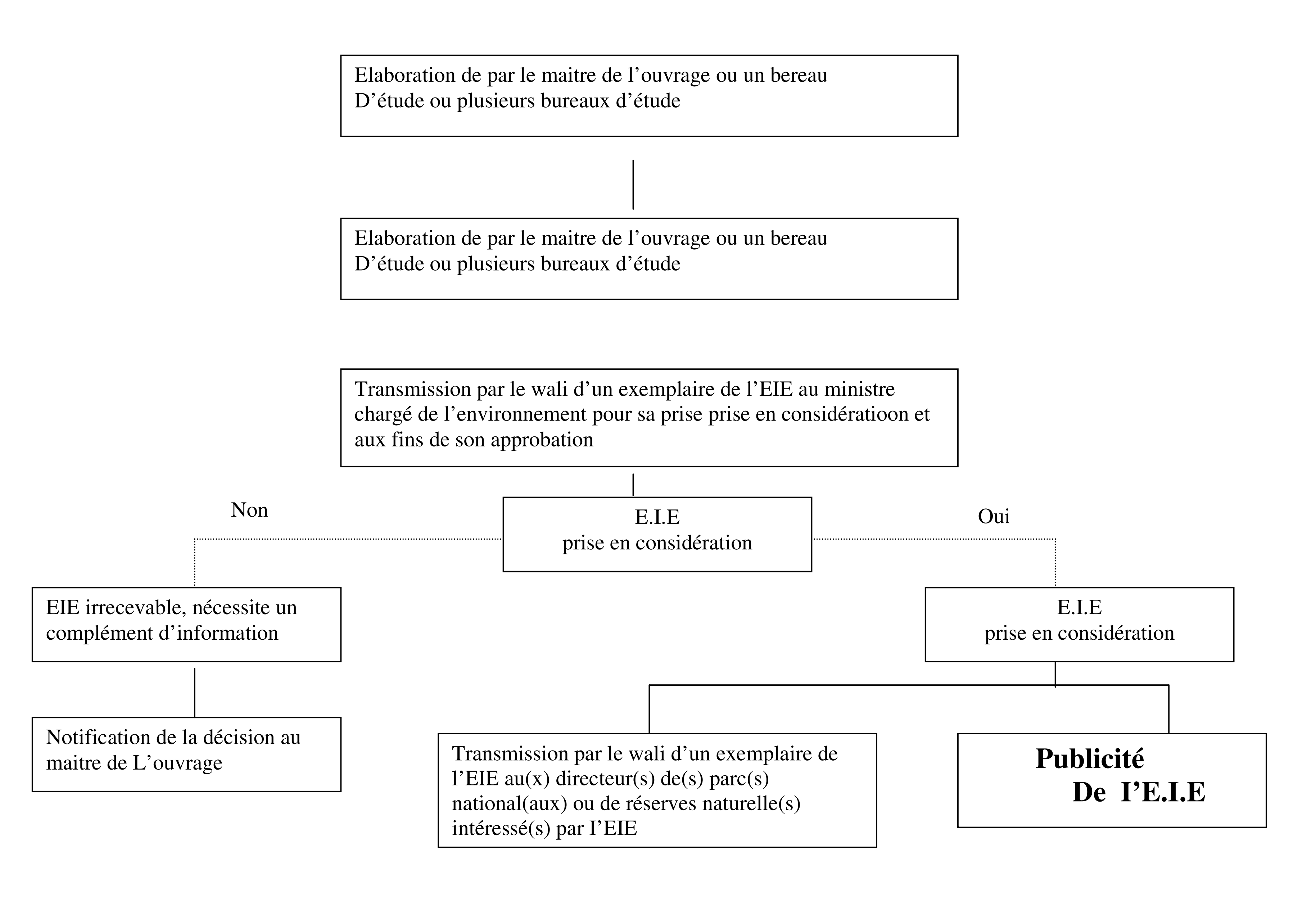
Donnée et pendant un temps inférieure à une saison, soit par exemple l'augmentation de la turbidité de l'eau d'un cours durant la construction d'un pont

BIBLIOGRAPHIE

1- Textes réglementaires du journal officiel de la république algérienne

2- Modèles de fiches toxicologiques ; INRS (institut national de recherche et de sécurité) . 1994.

PROCEDURE REGLEMENTAIRE D'APROBATION D'UNE ETUDE D'IMPAC



جامعـــة باتنـــة

كلـــيـــة الحقـــوق و العلـــوم السياسيـــة

قســـم الحقـــوق

الإثبات في المواد الجمركية

بحـــث لنيـــل شهـــادة الدكتـــوراه فـــي القانـــون

الطالب:

سعادنه العيد

تحت إشراف:

الأستاذ الدكتور: نواصر العايش

لجنـــة المناقشـــة :

أ د / مالكي محمد لخضر ، رئيســـا

أ د / نواصر العايش ، مشرفا و مقررا

د / بوفليح سالم ، عضوا

أ د / طاشور عبد الحفيظ ، عضوا

د / بارش سليمان ، عضوا

باتنة 2006

شكر و تقدير

إلى الأستاذ الدكتور نواصر العايش، أستاذي المشرف

إلى زملائي الأساتذة بالمركز الجامعي بخنشلة و جامعتي باتنة و المسيلة .

إلى كل من قدم لي يد المساعدة في إتمام هذا العمل .

إلى كل مؤلف اعتمدت عليه في إنجازه.

مقـــــــدمــــــــــــــة

إن عبور الحدود بالبضائع يستلزم إحضارها أمام الجمارك، وإذا أحضرت البضائع أمام الجمارك، فإن هذا الإحضار يستلزم أيضا تقديم تصريح صحيح عنها. ويشكل أي إخلال بهذين الإلتزامين جريمة جمركية تستدعي إثباتها أمام العدالة وضبط مرتكبيها قصد توقيع الجزاء عليهم وفقا للقانون.

قبل أي خوض في تفاصيل موضوع الإثبات في المواد الجمركية، يتعين أولا، أن نتطرق في هذه المقدمة للعديد من النقاط ذات العلاقة بالموضوع، تمهيدا وتوضيحا لإطاره ومبادئه، وصولا في الأخير إلى استجلاء ما ينبغي أن تنصب عليه الدراسة في الأساس.

وتتمثل هذه النقاط على وجه الخصوص في أغراض الرقابة الجمركية، المنازعات الجمركية، الجريمة الجمركية، تمييز الإثبات في المواد الجمركية عن الإثبات المدني والإثبات الجزائي، وأخيرا محاولة تبرير اختيار الموضوع وإبراز الإشكالية وتقديم خطة البحث.

أولا: أغراض الرقابة الجمركية.

في كل بلد توجد إدارة للجمارك تضطلع بمهمة مزدوجة تتمثل من جهة، في حماية الفلاحة والصناعة والتجارة على مستوى الوطن ضد أية منافسة أجنبية، وذلك عن طريق منع استيراد أو تصدير بعض البضائع أو تحديد هاتين العمليتين بفرض حقوق أو رسوم على البضائع، ومن جهة أخرى، في توفير مصادر جبائية معتبرة للخزينة العمومية، ومن بين هاذين الدورين الحمائي والجبائي لإدارة الجمارك، يعتبر الأول هو الأكثر أهمية [1].

وإذا كان الغرض المالي أو الجبائي مبررا أساسيا للرقابة الجمركية، فإن هناك مبررات أخرى لا تقل أهمية لفرض الرقابة الجمركية.

فقد تفرض هذه الأخيرة لتحقيق أغراض اجتماعية أو خلقية أو صحية أو لاعتبارات تتعلق بأمن المجتمع ومركز الدولة بين غيرها من الدول.

فبصفتها المالية، أصبحت الضرائب الجمركية في العصر الحالي أكثر الأدوات فعالية في حماية الإقتصاد الوطني والإسهام في تقويم ميزان المدفوعات، بحيث تشكل الحقوق والرسوم الجمركية مصدرا ماليا هاما لأية دولة، مما يجعل القمع الجبائي والجمركي مبررا بالمداخيل السنوية المعتبرة الناجمة عن تطبيق العقوبات الجبائية وأن أي تهرب من تسديد هذه الحقوق يلحق الضرر بالمجتمع كله.[2]
وتشكل هذه الحقوق في الجزائر المورد الأول للخزينة العمومية بعد المحروقات، إذ

---

[1] Paul BEQUET, l'infraction de contrebande terrestre, Etude de droit pénal spécial douanier, Thèse Paris 1959, p. 9

[2] Brigitte NEEL, Les pénalités fiscales et douanières, éd. ECONOMICA, Paris 1989, p. 367 à 371 .

ساهمت في ميزانية الدولة بما يعادل 25 بالمائة خلال سنوات 1990 إلى 1996، الأمر الذي يؤكد أهمية الرقابة الجمركية، باعتبار أن أي تهرب من تسديد الحقوق والرسوم الجمركية يشكل نزيفا لموارد الدولة يتعين التصدي له ومحاربته بكافة الوسائل القانونية المتاحة.[3]

فبالنسبة للزراعة مثلا، تشكل الضرائب المفروضة على المواد الزراعية الأجنبية المستوردة أكبر دعم وحماية لها من مزاحمة ومنافسة المواد الزراعية الأجنبية، بفرض ضرائب مرتفعة على هذه الأخيرة.

وبالنسبة للصناعة، تشكل الضرائب والرسوم الجمركية أداة تشجيع وحماية أيضا، وذلك من خلال إعفاء المواد الأولية والآلات المعدة للإستعمال الصناعي من الضرائب أو إخضاعها لرسوم مخفضة، ورفع الرسوم على المنتوجات الأجنبية المماثلة للمنتوجات الوطنية، مما يتيح للصناعة الوطنية الوقوف أمام المنافسة الأجنبية.

وعندما يخشى على العملة الوطنية من التدهور، تلجأ الدول إلى منع استيراد بعض أصناف البضائع، لا سيما الكمالية منها. وقد تفرض الرقابة على مواردها المحدودة من خلال منع تصدير سلع معينة حتى تظل في متناول مواطنيها. وقد تكون الأغراض الإجتماعية هي السبب في فرض الرقابة الجمركية، كفرض رسوم باهضة على استيراد الخمورمثلا، نظرا للأضرار الإجتماعية المترتبة على تناول هذه المادة. وقد تستهدف الرقابة الجمركية تحقيق أغراض سياسية أو عسكرية، كحظر استيراد بضائع من بلد معين أو تصدير بضائع إليه قصد الضغط عليه سياسيا

وقد تكون الغاية حماية صحة المواطنين، كمنع استيراد المخدرات والسموم والسلع الفاسدة، وقد تفرض الرقابة لاعتبارات أمنية، كحظر استيراد الأسلحة والذخيرة والمتفجرات. وغالبا ما تهدف الرقابة الجمركية إلى تحقيق أكثر من غرض، بل إلى تحقيق كل هذه الأغراض، نظرا لتشابك مصالح الدولة وتكاملها وارتباط كل منها بالأخرى. وتتخذ هذه الرقابة صورا متعددة، أهمها المنع الكامل للإستيراد أو التصدير، والتقييد، أي تعليق دخول السلع أو خروجها على اتباع إجراءات أو التقيد بشروط معينة، وفرض الرسوم على السلع المستوردة أو المصدرة.[4]

وتمارس هذه الرقابة على كامل التراب الوطني، وبصفة خاصة في المناطق الحدودية البرية والبحرية، والتي تدعى بمنطقة الرقابة الجمركية أو النطاق

---

[3] أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية في ضوء الفقه واجتهاد القضاء والجديد في قانون الجمارك، دار الحكمة للنشر والتوزيع سوق اهراس 1998، ص 7

[4] شوقي رامز شعبان، النظرية العامة للجريمة الجمركية، رسالة دكتوراه، الدار الجامعية بيروت 2000، ص 29.

الجمركي (م. 29 ق ج).

ثانيا: المنازعات الجمركية.

إن النزاعات التي تثار من جراء ممارسة إدارة الجمارك لنشاطها جد متنوعة. فعندما تكون مدعى عليها كأية إدارة أخرى، يأخذ النزاع طابعا إداريا ويكون الإختصاص للفصل فيه للمحاكم الإدارية. غير أنه، على العموم وفي أغلب الأحوال، تكون إدارة الجمارك هي المدعية ضد الغير.

ويمكن أن يتعلق الأمر هنا، إما بنزاعات خاصة بالحقوق والرسوم المستحقة لإدارة الجمارك، حيث نكون بصدد قضايا تدخل في إطار النزاع المدني، وتضم المنازعات الناشئة بخصوص تفسير أو تطبيق القانون الجمركي خارج إطار الجريمة الجمركية[5] ، وإما بدعاوى تهدف إلى قمع الجرائم المرتكبة إنتهاكا للقوانين والأنظمة الجمركية، ويتعلق الأمر هنا بقضايا تدخل في إطار النزاع الجزائي، وذلك بغض النظر عن طبيعة الجريمة الجمركية المرتكبة وتكييفها الجزائي[6] . ويكون الإختصاص للمحاكم الجزائية فيما يتعلق بالجرائم الجمركية، ولو كانت مقترنة أو تابعة أو مرتبطة بجرائم القانون العام، وكل المسائل المثارة عن طريق استثنائي (م. 272 ق ج)، في حين يكون الإختصاص للمحاكم المدنية فيما يتعلق بتسديد الحقوق والرسوم أو استردادها ومعارضات الإكراه وكل القضايا الجمركية التي لا تدخل في اختصاص المحاكم الجزائية (م. 273 ق ج).

غير أنه إذا كان من الصحيح أن مفهوم المنازعات الجمركية لا يقتصر على المنازعات ذات الطابع الجزائي، فإن الممارسة اليومية تبين أن هذا الطابع هو الغالب لسببين:

الأول، بحكم القانون، لكون الجهات القضائية الجزائية هي المختصة بالدرجة الأولى بالنظر في المنازعات الجمركية، باستثناء الحالات المنصوص عليها في المادة 273 ق ج.

الثاني، بحكم الواقع، لكون مخالفة التشريع الجمركي هي منطلق أية منازعة جمركية ومصدرا لكل تحصيل جمركي. ومما يؤكد ذلك، النسبة المرتفعة للمنازعات ذات الطابع الجزائي التي تعرض على القضاء في الجزائر مقارنة بالمنازعات الأخرى، وذلك بنسبة 95 بالمائة من مجموع المنازعات الجمركية.[7] لذا،

---

[5] Guide mensuel des procédures douanières-Actualités- n°66 Lamy SA, 2 sept. 2005, partie 10, Contentieux, p.1009.

[6] Paul BEQUET, opcit, p. 13.

[7] أحسن بوسقيعة، م س ، ص 9.

ارتأينا حصر هذا البحث المتواضع في الإثبات المتعلق بالمنازعات الجمركية ذات الطابع الجزائي، دون غيرها من المنازعات.

وتتسم المنازعات الجزائية الجمركية بخصوصيات عديدة تميزها عن المنازعات الجزائية في القانون العام، سواء من حيث التجريم أو من حيث الإثبات أو من حيث المسئولية.

فمن حيث التجريم، تتسم هذه المنازعات بخروجها عن مبدأ الفصل بين السلطات المكرس بالمادة 125 من الدستور، وذلك من خلال تنازل السلطة التشريعية عن صلاحياتها للسلطة التنفيذية في تحديد الجرائم الجمركية وتكييفها الجزائي، وبالخصوص جرائم التهريب الجمركية. ويتجلى ذلك على وجه الخصوص في منح السلطة التنفيذية، الممثلة في وزير المالية أو المدير العام للجمارك، صلاحيات تحديد قائمة البضائع المحظورة والبضائع الخاضعة لرسم مرتفع، وكذا البضائع الخاضعة لرخصة التنقل داخل النطاق الجمركي، وذلك بالإضافة إلى البضائع الحساسة القابلة للتهريب عبر سائر الإقليم الجمركي (م. 21، 220 إلى 226 ق ج).

ومن حيث الإثبات، تتسم المنازعات الجمركية بخروجها عن مباديء الإثبات السائدة في مجال القانون العام، سواء فيما يتعلق بعبء الإثبات أو بتقدير أدلة الإثبات. ويتجلى ذلك على وجه الخصوص من خلال القرائن القانونية العديدة الواردة في قانون الجمارك (م. 303، 310، 2/324 ق ج)، وذلك إلى جانب المحاضر الجمركية ذات الحجية الخاصة في الإثبات (م.254 ق ج)، وما يترتب على ذلك من آثار على كل من القاضي والمتهم، تتمثل في قلب عبء الإثبات وتقييد حرية القاضي الجزائي في الإقتناع، وذلك بالإضافة إلى المساس بقرينة البراءة والتي بموجبها يفسر الشك لصالح المتهم.

ومن حيث المسئولية، تتسم المنازعات الجمركية بعدم اشتراط توافر الركن المعنوي الذي يتجسد أساسا في القصد الجنائي لقيام المسئولية عن الجريمة الجمركية (م. 281 ق ج)، مما يجعل هذه الجريمة تقوم فقط على مجرد الخطأ المتمثل في المساس بتدبير من تدابير القانون[8]، ولا تلتزم النيابة العامة إلا بإثبات الركن الشرعي والركن المادي للجريمة، ليبقى الركن المعنوي مختصرا في مجرد عنصر الإرادة الواجب توافره بالضرورة لقيام الجريمة، والذي يفترض توافره لدى المتهم الذي يقع عليه عبء إثبات أن إرادته كانت، وقت ارتكابه للجريمة، منعدمة أو مشلولة، لكي

[8] Gaston STEFANI, Georges GEVASSEUR, Bernard BOULOC, Droit pénal général, 19è éd. DALLOZ, Paris 2005, p.254, 255.

يتمكن من التبرؤ من المسئولية.[9] وعندما يتعلق الركن المعنوي للجريمة بالخطأ الذي لا يقع بالخصوص عبء إثباته على النيابة العامة وحيث لا يمكن أن يعفى المتهم من المسئولية إلا بإثباته حالة القوة القاهرة، فإن محكمة النقض تكيف هذه الجريمة بالجريمة المادية.[10] وفي مقابل هذه الأحكام الصارمة، منح القانون الجمركي للمتهم الحق في إجراء المصالحة مع إدارة الجمارك (م. 265 ق ج)، وهو ما يمكنه من تفادي المتابعات الجزائية أو توقيفها قبل صدور حكم نهائي في القضية.[11]

ثالثا: الجريمة الجمركية.

نتطرق فيما يلي لتعريف الجريمة الجمركية وبيان أركانها، باعتبارها الموضوع أو المحل الذي يرد عليه الإثبات في المواد الجمركية، ثم لتصنيف الجرائم الجمركية.

أ- تعريف الجريمة الجمركية وبيان أركانها.

تنص المادة 240 ق ج على أنه "يشكل جريمة جمركية كل انتهاك للقوانين والأنظمة التي كلفت إدارة الجمارك بتطبيقها ويعاقب قانون الجمارك عليه".

وهذا الإنتهاك للقانون الجمركي قد يتمثل إما في فعل إيجابي، كتهريب البضائع عبر الحدود، أو في عمل سلبي، كعدم التصريح بالبضائع أو عدم إحضارها أمام الجمارك عند الإستيراد أو التصدير، ومن هنا، يمكن تعريف الجريمة الجمركية بأنها "كل فعل إيجابي أو سلبي يتضمن إخلالا بالقوانين واللوائح الجمركية ويقرر المشرع من أجله عقوبة".[12]

ويتمثل الركن الشرعي للجريمة الجمركية في نص القانون الذي يجرم ويعاقب على الفعل المرتكب إخلالا بالقوانين واللوائح الجمركية، بحيث لا يمكن أن يوصف فعل ما بأنه جنحة أو مخالفة جمركية[13] إلا إذا وجد نص قانوني أو تنظيمي يفرض الإمتناع أو الإلتزام المنتهك ويقرر عقوبة على ذلك [14].

وإذا كانت النيابة العامة تقوم بالدور الأولي في إثبات الركن الشرعي

---

9 M.P. NAZARIO, Cours de contentieux douanier, Direction générale des douanes, 1952, p. 33.

10 Crim. 28 avril 1977, D.1978 .1. 149, note M.L. RASSAT- Cité par G. STEFANI, G. LEVASSEUR, B.BOULOC, opcit, p. 255.

11 أحسن بوسقيعة، م س ، ص 15 إلى 35، 229.

12 شوقي رامز شعبان، م س ، ص 27.

13 إذ لا وجود للجناية الجمركية منذ سنة 1826- Jean Claude BERREVILLE, Le particularisme de la preuve en droit pénal douanier, Thèse Lille, 1966, p. 2

14 Paul BEQUET, opcit, p. 14

للجريمة الجمركية، فإن التكييف القانوني الذي تعطيه أو يعطيه أي طرف في الدعوى لا يلزم القاضي في شيء، ويبقى حرا في إعادة تكييف الوقائع. مع الإشارة في هذا الصدد إلى أن دور النص القانوني في المجال الجمركي أهم بكثير مما هو عليه في لقانون العام، مما يجعل أهمية العلم بالقانون تبلغ ذروتها في الجرائم الجمركية، باعتبار أن الأفعال التي تقوم بواسطتها الجريمة الجمركية تعد بحسب الأصل أفعالا مشروعة، كالتجارة والإستيراد والتصدير، غير أن القانون أخضعها لتنظيمات معينة تحقيقا للمصلحة الإقتصادية للدولة، مما يجعل قاعدة افتراض العلم بالقانون في مجال الجرائم الجمركية من الصعب التسليم بها في مادة تختلف طبيعتها تماما عن سائر الجرائم الأخرى[15]. ومع ذلك، فإن الجهل بالقانون أو التنظيم في المجال الجمركي يشكل في حد ذاته خطأ يتابع المتهم على أساسه[16]. فالغلط، عند ارتكابه من المتهم عن مجرد جهل للقانون، يشكل بلا جدل حسن النية، وبالتالي مبعدا لكل إعفاء من المسئولية. فقرارات الإجتهاد القضائي كثيرا ما تصف الجريمة الجمركية بأنها جريمة مادية تقوم دون ضرورة توافر النية ودون أن يشكل الغلط في القانون أو الغلط في الواقع لمرتكبها إعفاء من المسئولية، حيث قضي في هذا الصدد بقيام مسئولية المتهم الذي لم يمتثل لأحكام التشريع الجمركي، وذلك لعدم قيامه بالإجراءات الضرورية لنقل بضائع في المنطقة الحدودية، بسبب جهله، أو على الأقل عدم معرفته للنصوص.[17]

أما الركن المادي للجريمة الجمركية، فيتمثل في مخالفة الإلتزام الجمركي الذي يقوم على توافر علاقة قانونية من ضريبة وغيرها بين الفاعل والدولة كشخص معنوي يكون فيها الفاعل أو المتهم طرفا سلبيا باعتباره المدين في هذه العلاقة، وبمقتضاها يقع على عاتقه إلتزام جمركي بالقيام بعمل أو بالإمتناع عن عمل، وبمخالفة هذا الإلتزام تقع الجريمة الجمركية[18].

ويتكون الركن المادي للجريمة الجمركية من عدة عناصر، أهمها:

– صدور فعل أو سلوك مادي يتمثل في فعل إيجابي، كاستيراد أو تصدير بضائع خارج المكاتب الجمركية (م. 324 ق ج) والإدلاء بتصريحات مزورة بخصوص نوع البضاعة أو قيمتها أو منشئها (م. 322 ق ج)، أو في عمل سلبي، يتمثل في الإحجام أو الإمتناع عن القيام بفعل معين يفرضه القانون، كالسهو في تقديم البيانات التي تتضمنها التصريحات الجمركية (م. 319 ق ج) وعدم الوفاء

[15] Roger MERLE et André VITU, Traité de droit criminel, Paris 1967, n° 436, p. 429

[16] Gaston STEFANI, Georges LEVASSEUR, Bernard BOULOC, opcit, p. 255

[17] Crim. 25 nov. 1948, Doc.Cont. 852, Bull. Crim. N° 268, p. 403- Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 5

[18] شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 97.

بالإلتزامات المكتتبة (م. 320 ق ج).

فقد يأخذ الفعل صورة الإستيراد أو التصدير خارج المكاتب الجمركية، وهو ما يمثل الصورة الحقيقية أو الفعلية للتهريب وفقا للمادة 1/324 ق ج وكذا المادة 51 من نفس القانون التي تلزم كل من يدخل بضاعة إلى إقليم الدولة أو يخرجها منه أن يمر بها على مكتب جمركي. وتعتبر هذه الصورة قائمة في حالة ما إذا ضبط المتهم وهو عابر للحدود بالبضائع محل الغش.

وقد تعتبر البضائع مستوردة أو مصدرة عن طريق التهريب بحكم القانون ولو لم يضبط المتهم عابرا للحدود بالبضائع محل الغش، وتمثل هذه الصورة أغلب حالات التهريب. وتتحقق على وجه الخصوص عندما يضبط المتهم وهو ينقل أو يحوز بضائع داخل النطاق الجمركي بدون رخصة تنقل أو وثائق تثبت وضعها القانوني إزاء التشريع الجمركي، مما يشكل قرينة قانونية على أن المتهم قد استورد أو شرع في تصدير هذه البضائع خارج المكاتب الجمركية، ولو لم يضبط عابرا للحدود بهذه البضائع، إذ تقوم القرينة القانونية ضده من مجرد ضبطه وهو ينقل أو يحوز بضائع داخل النطاق الجمركي أو حتى خارج هذا النطاق في بعض الحالات، دون أن تلتزم النيابة العامة وإدارة الجمارك بإثبات عبور المتهم للحدود بهذه البضائع (م. 220 إلى 226، 2/324 ق ج).

وقد يأخذ الفعل صورة الإستيراد أو التصدير بدون تصريح أو بتصريح مزور، حيث تقوم في هذه الحالة ما يسمى بجرائم المكاتب، أي الجرائم التي تضبط بالمكاتب الجمركية أثناء عمليات الفحص والمراقبة (م. 325، 319 إلى 321 ق ج). وهذه الجرائم، وإن كانت تبدو قريبة من جرائم التهريب، إلا أنها تختلف عنها من حيث أنها ترتكب عند إحضار البضائع أمام الجمارك، في حين أن جرائم التهريب ترتكب خارج مكاتب الجمارك.[19]

وسواء تعلق الأمر بأفعال التهريب، فعليا كان هذا التهريب أم بحكم القانون (قرينة التهريب)، أم بأفعال الإستيراد أو التصدير بدون تصريح أو بتصريح مزور، جنحا كانت أم مخالفات، فكلها وعلى مختلف صورها، تنصب أو ترد على محل واحد يتمثل في البضاعة، وترتكب في مكان معين، غالبا ما يتمثل في نطاق الرقابة الجمركية أو النطاق الجمركي، مما يجعل الإثبات في المواد الجمركية لا ينصب على الفعل فحسب، بل يتعدى ذلك ليشمل العنصرين الآخرين: البضاعة كمحل للجريمة، والمكان الذي ترتكب فيه الجريمة.

– محل السلوك البضاعة، وينصرف هذا المفهوم إلى كل أنواع البضائع،

[19] Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 1

بحيث تشمل الأشياء التجارية وغير التجارية، وبصفة عامة جميع الأشياء القابلة للتداول والتملك (م. 5 ق ج). غير أن هذا لا يعني على الإطلاق بأن الجريمة الجمركية تقوم من مجرد ضبط أية بضاعة مهما كان نوعها وإلا كان ذلك مساس بليغ وجد خطير لحريات الأفراد، مما جعل المشرع في قانون الجمارك يحدد أنواع البضائع التي تقوم بها الجريمة، وأحال مهمة تحديد قوائم هذه الأنواع إلى التنظيم (م. 220 ق ج).

- العنصر المكاني للسلوك: النطاق الجمركي، ويتمثل في منطقة معينة على الحدود البرية والبحرية للدولة تخضع لرقابة جمركية خاصة من شأنها أن تحول دون تسرب البضائع إلى داخل البلاد أو خارجها قبل أن تؤدى الضرائب الجمركية عليها أو خلافا لقواعد الحظر في الإستيراد والتصدير. ونظرا لصعوبة ضبط البضائع وهي تعبر الحدود نحو داخل البلاد أو خارجها مخالفة للتشريع الجمركي مما يحول دون إثبات الجرائم المرتكبة، فقد وضع المشرع العديد من القرائن القانونية إفترض بموجبها قيام الجريمة في حق المتهم في حالة ضبطه متنقلا بهذه البضائع أو حائزا لها داخل النطاق الجمركي.

أما الركن المعنوي للجريمة الجمركية، فإن القاعدة في القانون الجمركي أن هذا الركن لا يعد شرطا ضروريا لقيام الجريمة الجمركية، مما جعل المشرع يفترض قيام المسئولية الجنائية للمتهم من مجرد ارتكابه للفعل المادي للجريمة، وذلك بغض النظر عما إذا كان هذا الأخير قد تعمد ارتكاب الفعل أم قام بذلك عن مجرد إهمال أو عدم احتياط. وحتى الركن المادي في حد ذاته، كثيرا ما يفترض قيامه بفعل القرائن القانونية العديدة التي وضعها المشرع في هذا الصدد، على النحو الذي سبق بيانه بالنسبة للتهريب الحكمي، مما يعني بأن قرائن التجريم التي تعفي سلطة الإتهام وإدارة الجمارك، لا تتعلق فقط بالركن المعنوي للجريمة الجمركية، بل تتعدى ذلك لتشمل الركن المادي للجريمة وقواعد المساهمة الجنائية (م. 281، 220 إلى 226، 2/324، 303، 310 ق ج)، وما يترتب على هذه القرائن من إلقاء عبء الإثبات على عاتق الشخص المتابع الذي يتوجب عليه الإتيان بالدليل على براءته، وبالتالي المساس بالمباديء العامة، وبالخصوص قرينة البراءة، وهذا ما جعل محكمة العدل الأوروبية تشترط التضييق من مجال هذه القرائن بحيث لاتتجاوز الحدود المعقولة أخذا في الإعتبار خطورة الفعل من جهة وضمان حقوق الدفاع من جهة أخرى.[20]

ب- تصنيف الجرائم الجمركية.

إذا كان من الممكن تصنيف الجرائم الجمركية من حيث طبيعتها الخاصة،

[20] Serge GUINCHARD et Jacques BUISSON, Procédure pénale, 2è éd. Litec, Paris 2000, p. 450

على النحو الذي سبق بيانه عند التطرق لأركان الجريمة الجمركية، إلى جرائم التهريب وجرائم المكاتب أو جرائم الإستيراد أو التصدير بدون تصريح أو بتصريح مزور، فإن هذه الجرائم تصنف، من حيث تكييفها الجزائي، إلى جنح ومخالفات.

إن التمييز بين الجنح والمخالفات الجمركية ليس بالضبط كالذي نعرفه في القانون العام، بحيث يكون التمييز مماثلا فقط فيما يتعلق بالعقوبة المقررة التي تتحدد على أساسها طبيعة الجريمة لكن مع بقاء كيفيات التطبيق للمبدأ مختلفة، لا سيما فيما يتعلق بالمخالفات، التي يعاقب عليها في القانون العام بالحبس من يوم واحد إلى شهرين والغرامة من 20 إلى 2000 د ج (م. 5 ق ع) في حين لا يعاقب قانون الجمارك على المخالفات الجمركية سوى بعقوبات جبائية دون عقوبة الحبس (م. 319 إلى 323 ق ج).

ويكمن المعيار الفاصل بين النوعين، أي الجنح والمخالفات الجمركية، في طبيعة البضاعة محل الغش، بحيث إذا كانت هذه البضاعة من صنف البضائع المحظورة أو الخاضعة لرسم مرتفع وصف الفعل جنحة، أما إذا لم تكن البضاعة من هذا الصنف وصف الفعل مخالفة. وتنطبق هذه القاعدة على كل الجرائم الجمركية، سواء تعلق الأمر بجرائم التهريب أم بالجرائم التي تضبط بالمكاتب الجمركية. ومن ثم، فإن الأصل في الجرائم الجمركية أنها مخالفات وهي تشكل الغالبية العظمى من الجرائم الجمركية، ولا تكون جنحا إلا في حالات استثنائية، أي عندما تتعلق ببضائع محظورة أو خاضعة لرسم مرتفع.[21]

وعندما نأخذ في الإعتبار، من جهة جنح ومخالفات القانون العام ومن جهة أخرى الجنح والمخالفات الجمركية، نلاحظ إختلافا آخر يتعلق ببنية الجريمة في حد ذاتها.

ففي جريمة القانون العام، نميز في العادة بين الجرائم العمدية والجرائم التي لا يشترط فيها القانون توافر الخطأ المتعمد، حيث بنى القانون الجنائي في هذا الصدد كل نظريته في القمع على فكرة الخطأ، والذي يكون متعمدا في معظم الجنح ولا يتمثل سوى في مجرد الإهمال أو عدم الإحتياط أو عدم مراعاة الأنظمة في بعض الجنح، إذ يوجد داخل القانون الجنائي العام سلم حقيقي قائم على خطورة وطبيعة الخطأ، وإن كانت هذه الحدود غير متواجدة بين الجنح والمخالفات، لكن داخل هذه الأصناف. غير أن الوضع أكثر وضوحا وشفافية في قانون الجمارك، حيث تكتسي الجريمة الجمركية نوعا من الوحدة، جنحة كانت أو مخالفة، ويتضح ذلك جليا من خلال ما نصت عليه المادة 281 ق ج من عدم جواز تبرئة المتهمين

---

[21] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 112 إلى 114.

على أساس نيتهم، وهو ما يعفي القاضي من أي بحث حول النية، لكن مع سلبه في مقابل ذلك قسطا معتبرا من صلاحياته.[22]

وتكمن أهمية التمييز بين الجنح والمخالفات الجمركية أساسا، فيما يترتب على ذلك من آثار بالنسبة لحقوق الأفراد وحرياتهم، نظرا لقساوة العقوبات المقررة للجنح الجمركية مقارنة بالعقوبات المقررة للمخالفات الجمركية، بحيث أنه إذا كانت العقوبات المقررة للمخالفات الجمركية في قانون الجمارك لا تتعدى عقوبة الغرامة الثابتة والتي لا تتجاوز 10.000 د ج أو مصادرة البضاعة محل الغش أو كلاهما معا في أسوأ الأحوال، وذلك بالنسبة لمخالفات الدرجتين الرابعة والخامسة المنصوص عليهما في المادتين 322، 323 ق ج، فإن العقوبات المقررة للجنح الجمركية جد قاسية وشديدة، حيث تبلغ الغرامة الجبائية فيها أربع مرات القيمة المدمجة للبضائع محل الغش ووسيلة النقل المستعملة، بالإضافة إلى مصادرة البضائع محل الغش ووسيلة النقل، فضلا عن عقوبة الحبس التي قد تصل إلى خمس سنوات بالنسبة لجنحة التهريب من الدرجة الرابعة المنصوص عليها في المـــــــادة 328 ق ج.

إن هذا التصنيف للجرائم الجمركية إلى جنح ومخالفات وفقا لأحكام المادة 318 ق ج والتي تقسم المخالفات الجمركية إلى 5 درجات والجنح الجمركية إلى 4 درجات، لم يعد اليوم صحيحا، وذلك منذ صدور القانون الأخير حول مكافحة التهريب، بموجب الأمر رقم 06/05 المؤرخ في 2005/8/23، الذي جاء بتدابير وعقوبات جزائية جد قاسية تصل في بعض الحالات إلى عقوبة السجن المؤبد، لا سيما فيما يتعلق بتهريب الأسلحة وتهديد الأمن الوطني والإقتصاد الوطني والصحة العمومية (م.14، 15 ق م ت)، وذلك بالإضافة إلى العقوبات التكميلية (م.19 ق م ت) وتشديد مسئولية الأشخاص المعنوية (م.24 ق م ت).

وبتقرير المشرع في هذا القانون الأخير للعقوبات المقررة للجناية (م.1/5 ق ع)، بعد أن كانت العقوبات المقررة للجريمة الجمركية قبل صدور هذا القانون لا تتعدى عقوبة الجنحة، وإلغاء هذا القانون في مادته 42 لأحكام المواد 326، 327، 328 ق ج المتعلقة بعقوبة الجنحة وظروفها المشددة والتي لا تتجاوز عقوبة الحبس المقررة لها 5 سنوات كأقصى حد، يكون المشرع قد أدخل عقوبة الجناية ضمن الجرائم الجمركية بخصوص جريمة التهريب، والتي لم تصبح اليوم وبعد هذا التعديل الأخير مجرد جنحة كما كانت عليه منذ صدور قانون الجمارك رقم 07/79 المؤرخ في 1979/7/21 المعدل والمتمم بموجب القانون 10/98 المؤرخ

[22] Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 4

في 1998/8/22، مما يجعل تصنيف وتقسيم الجرائم الجمركية يتماشى مع التقسيم الثلاثي للجرائم في القانون العام، أي إلى مخالفات جمركية (م. 319 إلى 323 ق ج)، جنح جمركيـــــــة (م. 325 ق ج، م.1/10 ق م ت)، جنايات جمـــــركيـــــــــــة (م. 2/10، 11، 12، 13، 14، 15 ق م ت).

رابعا: تمييز الإثبات في المواد الجمركيـــة عن الإثبات المدني والإثبات الجزائي.

إذا كان الإثبات بوجه عام يعني إقامة الدليل أمام القضاء بالكيفيات والطرق المحددة قانونا على الواقعة القانونية[23] التي تمثل مصدر الحق المتنازع عليه حسما للنزاع حوله بموجب حكم قضائي حائز قوة الشيء المقضي فيه[24]، فإن إقامة هذا الدليل، وإن كان يخضع فيما يتعلق بعبء الإثبات لمبدأ أساسي مفاده أن البينة على من يدعي، إلا أنه يتسم بخصوصية في هذا المجال تجعل الإثبات الجزائي يختلف عن الإثبات المدني، وذلك من حيث:

أ- أن الإثبات المدني يخضع لمبدأ أن البينة على من يدعـــــــــي Actori incombit probatio ، وهو المبدأ الذي أقرته المادة 323 ق م بنصها "على الدائن إثبات الإلتزام وعلى المدين إثبات التخلص منه"، وهذا ما يعني أن عبء الإثبات لا يقع على المدعي فقط باعتباره رافع الدعوى أو الدائن في الإلتزام، بل يقع أيضا على عاتق المدعى عليه أو المدين في الإلتزام، بحيث أنه إذا كان يتوجب على المدعي أن يأتي بالدليل على صحة ما يدعيه وعلى وجود الإلتزام في ذمة المدين المدعى عليه، فإنه يتوجب أيضا على المدعى عليه أن يثبت عند الدفع تخلصه من هذا الإلتزام، أي أن المدعى عليه يصبح عند الدفع مدعيا ويتعين عليه بالتالي إثبات هذا الدفع Reus in expiendo fit actor، أي أن الإثبات في المواد المدنية يخضع لمبدأين عامين هما: مبدأ أن البينة على من يدعي ومبدأ أن المدعى عليه يصبح عند الدفع مدعيا[25]، بحيث يوزع الإثبات بين الطرفين بالتساوي وينتقل بينهما، دون أي تمييز لأحدهما على الآخر طوال سير الخصومة المدنية، إلى أن يعجز أحدهما عن الإثبات فيخسر الدعوى. وبذلك يكون توزيع عبء الإثبات بالتساوي بين الطرفين هو القاعدة في الإثبات المدني حيث يكون دور القاضي سلبيا وحياديا نظرا لتعلق النزاع

---

[23] يمكن تعريف الواقعة القانونية بأنها كل حادث أو أمر يقع بصفة طبيعية أو اختيارية يرتب عليه القانون أثرا، إما بإنشاء حق جديد أو تعديل أو إنهاء لحق قائم، وتتمثل الواقعة القانونية إما في التصرف القانوني أو في الواقعة المادية- نبيل إبراهيم سعد، الإثبات في المواد المدنية والتجارية في ضوء الفقه والقضاء، منشأة المعارف، الإسكندرية 2000، ص 48.

[24] نبيل إبراهيم سعد وهمام محمد محمود زهران، أصول الإثبات في المواد المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية 2001، ص 7.

[25] محمد زكي أبو عامر، الإثبات في المواد الجنائية، الفنية للطباعة والنشر، الإسكندرية، ب ت ، ص 35.

بمصالح خاصة للأطراف[26] ، في حيـــن أن الإثبــاب الجزائـــي، وإن كان يخضع هو الآخر لمبدأ أن البينة على من يدعي، وبذلك تعتبر النيابة العامة مدعية في الدعوى العمومية ويتوجب عليها بالتالي إثبات صحة ما تدعيه، وذلك بإثبات وقوع الجريمة وإسنادها إسنادا ماديا ومعنويا إلى المتهم، إلا أنه يخضع في نفس الوقت وفي الإساس لمبدأ آخر يتمثل في قرينة البراءة والتي بموجبها يجب أن يفسر الشك لصالح المتهم. ويعود السبب في ذلك إلى أن الدعوى الجنائية ليست كالدعوى المدنية التي تعتبر صراعا بين خصمين يقفان على قدم المساواة، لكل منهما ذات الفرصة وذات الوسائل على نحو يفرض توزيع عبء إقامة الدليل بينهما أمام القضاء، بل هي على عكس ذلك، صراع بين طرفين لا يقفان على قدم المساواة، بين النيابة العامة مزودة بسلطات قوة الدولة ومدعمة بإمكانيات مادية وبشرية معتبرة في جمع الأدلة، والمتهم الذي لا يملك إلا وسائله الخاصة المحدودة، بين طرف قوي وطرف ضعيف، مما يقتضي بالتالي ضرورة حماية الطرف الضعيف، وذلك من خلال وضع قرينة يفترض بموجبها كل شخص بريئا إلى أن تثبت إدانته بموجب حكم صحيح نهائي صادر عن هيئة قضائية نظامية مع كل الضمانات التي يتطلبها القانون (م. 45 من الدستور)، وإلقاء عبء إقامة الدليل على عاتق الجهة الأقدر على إدراك أغراض المجتمع وغرض الدعوى الجنائية المتمثل في إظهار الحقيقة الواقعية أو المادية، أي الحقيقة كما هي وكما وقعت، لا سيما وأن تحديد من يقع عليه عبء الإثبات هو في النهاية تحديد للمصلحة التي سوف تتحمل المخاطر عند العجز عن إقامة الدليل أمام القضاء، وتحميل هذا العبء على عاتق المتهم قد تكون نتيجته عند العجز عن إقامة الدليل إدانة بريء، وهو ما يحرص التنظيم الإجرائي والقضائي برمته على تفاديه، بينما تكون نتيجة إلقاء عبء الإثبات على عاتق النيابة العامة عند العجز عن إقامة الدليل إفلات مجرم من العقاب، وهي نتيجة يقبلها الفقه في مجموعه إذا كان فيها تلافي إدانة بريء[27]. ومن هنا، فإن المصالح الجوهرية المرتبطة بالدعوى الجنائية تلعب دورا أساسيا في تحديد الجهة التي يقع عليها عبء الإثبات. فهناك من جهة، مصلحة المتهم التي تضع الدعوى الجنائية حريته الشخصية وسمعته وشرفه في منطقة الخطر، ومن جهة أخرى مصلحة المجتمع في تجريم قائم على الحقيقة الواقعية حماية لنفسه من مخاطر الجريمة واقتضاء لحقه من المتهم في إطار الشرعية القانونية، مما يقتضي بالتالي إقامة التوازن بين المصلحتين وعدم التضحية بإحداهما في سبيل الأخرى أو تحقيق إحداهما على حساب الأخرى، وذلك مع

---

[26] نبيل إبراهيم سعد وهمام محمد محمود زهران ، م س ، ص 16، 17.

[27] محمد زكي أبو عامر، م س ، ص 30، 31.

الحرص في جميع الحالات على ضمان الحريات والحقوق المشروعة للأفراد، ويتم ذلك من خلال توزيع لعبء الإثبات يكون في صالح الدفاع[28]، ولا يمكن أن يتحقق ذلك إلا بتدعيم وتأكيد مبدأ قرينة البراءة من الناحية القانونية أيضا، بعد تكريسه في الدستور، وذلك على نحو ما فعله المشرع الفرنسي من خلال التعديل الهام لقانون الإجراءات الجزائية بموجب القانون الصادر في 2000/6/15 تحت رقم 516/2000، بتعديله للمادتين 177، 212 من هذا القانون، وذلك بما يصون حرية الإنسان بشكل أفضل أثناء جميع مراحل الإجراءات الجزائية واعتباره بريئا إلى أن يصدر حكم نهائي من جهة قضائية نظامية مختصة[29] وهو ما يعد ضمانا معتبرا لحريات الأفراد في مواجهة سلطة الإتهام والقضاء[30] ، نظرا لما تفرضه قرينة البراءة من احترام لحقوق الإنسان وكرامته وتفادي الأخطاء القضائية وتعسف السلطة وانتقام المجني عليه[31].

ب- خضوع الإثبات الجزائي لمبدأ حرية الإثبات والإقتناع القضائي، حيث يتم الإثبات في المواد الجزائية بكافة الطرق القانونية ويصدر القاضي حكمه وفقا لاقتناعه الخاص (م. 212 ق إ ج)، وذلك على خلاف ماهو سائد في مجال الإثبات المدني، حيث أنه إذا كان إثبات الوقائع المادية يمكن أن يتم بكافة الطرق القانونية نظرا لطبيعتها كفعل مادي لا يصح كقاعدة عامة أن يهيأ مسبقا دليل كتابي لإثباته، فإن التصرفات القانونية، نظرا لقيامها على إرادة الإنسان المتجهة إلى ترتيب أثر قانوني معين، تسمح بطبيعتها أن يهيأ دليل كتابي لإثباتها لدى إنشاء التصرف[32]، مما

---

28 Gaston Stéfani et Georges Levasseur, Dalloz de droit pénal général et de procédure pénale, 1964, p. 20- Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 10.

29 - Catherine SAMET, La présomption d'innocence et le juge d'aujourd'hui, Essais de philosophie pénale et de criminologie, Revue de l'Institut de Criminologie de Paris 2003 (Panthéon-Assas Paris 2), p. 129.

- Bernard BOULOC et Haritini MATSOPOULOU, Droit pénal général et procédure pénale, 15 ème éd. Sirey, Paris 2004, p. 202.

30 Elodie BAUZON, La présomption d'innocence et la charge de la preuve en droit romain, Revue de l'Institut de Criminologie de Paris, volume 4, 2003-2004, p. 12.

31 محمد زكي أبو عامر ، م س ، ص 30 ، 31 .

32 يختلف التصرف القانوني بحسب ما إذا كان صادرا عن إرادتين أو أكثر أو صادرا عن إرادة واحدة فقط. ويسمى في الحالة الأولى بالعقد باعتباره أهم مصدر للإلتزام، كالبيع والإيجار والمقاولة وغيرها، وفي الثانية بالإرادة المنفردة، كالوصية والوعد بجائزة، باعتبارها مصدرا ثانويا للإلتزام – بلحاج العربي، النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء الأول، التصرف القانوني (العقد والإرادة المنفردة)، ديوان المطبوعات الجامعية بن عكنون الجزائر، 1995، ص 40، 41.

أما الواقعة المادية، فهي تلك الواقعة التي يرتب عليها القانون أثرا بحيث يكون أساسها القانون، وذلك بغض النظر عما إذا كانت إرادة الإنسان قد اتجهت إلى إحداث هذا الأثر أم لم تتجه. وتشمل الواقعة الطبيعية، كالقرابة والجوار والميلاد والوفاة والقوة القاهرة، كالزلزال والفيضان وغيرها، والتي يرتب

يجعل المشرع يشترط الكتابة كقاعدة عامة لإثباتها (م. 333 ق م) وحيث يحتل الدليل الكتابي في مجال الإثبات المدني المكانة المرموقة، وفي مقدمتها الدليل الكتابي الرسمي، كالعقود التوثيقية والأحكام القضائية النهائية، والتي أضفى عليها المشرع في القانون المدني حجية كاملة في الإثبات بحيث لا يمكن المنازعة في مواجهتها إلا عن طريق الطعن بالتزوير (م. 324 مكرر 5، 338 ق م). في حين أن المحررات الرسمية في مجال الإثبات الجزائي، كالمحاضر والتقارير، لا تتعدى قيمتها مجرد استدلالات أو شهادات عادية وفقا لأحكام المادتين 212، 215 ق إ ج. إضافة إلى ذلك، فإن الإقرار أو الإعتراف في مجال الإثبات المدني يعتبر حجة قاطعة على المقر (م. 342 ق م)، وذلك على خلاف الإعتراف في مجال الإثبات الجزائي الذي يخضع لحرية تقدير القضاة (م. 213 ق إ ج). ويعود هذا الإختلاف بين كل من الإثبات المدني والإثبات الجزائي من حيث وسائل الإثبات وقيمتها الإثباتية إلى نظام الإثبات المعتمد، حيث أنه إذا كان النظام السائد في مجال الإثبات الجزائي هو حرية الإثبات أو نظام الأدلة المعنوية أو مبدأ الإقتناع القضائي، والذي يملك القاضي بموجبه الحرية الكاملة في اللجوء إلى كل وسائل الإثبات وتقدير مدى صحتها وحجيتها في الإثبات، فإن النظام السائد في مجال الإثبات المدني هو نظام الأدلة القانونية والذي يتقيد القاضي بموجبه، وذلك من خلال تدخل المشرع بموجب النصوص القانونية الواردة في القانون المدني يحدد بواسطتها قيمة كل وسيلة أو دليل في الإثبات دون أن يملك القاضي الحق في الخروج عن ذلك.

إذا كانت هذه هي المباديء أو القواعد التي تحكم الإثبات في المواد المدنية والجزائية، سواء من حيث عبء الإثبات أو من حيث طرق الإثبات وتقدير أدلة الإثبات، فهل يخضع الإثبا في المواد الجمركية لهذه المباديء والقواعد أم أنه يخضع لمباديء خاصة تجعله يختلف عن الإثبات في مجال القانون العام؟

بالرجوع إلى النصوص والأحكام المتضمنة في قانون الجمارك، يتضح بأن الإثبات في المواد الجمركية، رغم خضوغه لنفس القواعد الإجرائية في مجال التحقيق والمحاكمة وإجراءات الإثبات وتقديم الأدلة وقواعد الإختصاص مع وجود فوارق طفيفة، إلا أنه يخضع إلى جانب ذلك لمباديء خاصة تميزه عن الإثبات المدني والإثبات الجزائي، سواء فيما يتعلق بعبء الإثبات أو طرق الإثبات وتقدير الأدلة. ويتجلى ذلك على وجه الخصوص في أمرين:

عليها القانون حقوقا وواجبات. كما تشمل أيضا وبصفة خاصة أفعال الإنسان المادية، عمدية كانت هذه الأفعال أم غير عمدية، صارة كانت أم نافعة، والتي تترتب عنها المسئولية التقصيرية للإنسان – صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري، مصادر الإلتزام، الجزء الثاني، الواقعة القانونية، ط1، دار الهدى عين مليلة 1991-1992 ، ص 4.

الأول: قلب عبء الإثبات، وذلك بفعل القرائن القانونية العديدة المتصمنة في قانون الجمارك، تخفيفا لعبء الإثبات عن كل من سلطة الإتهام وإدارة الجمارك وتحميل هذا العبء على عاتق المتهم (م. 286، 303، 2/324 ق ج).

الثاني: تقييد حرية القاضي الجزائي في الإقتناع، وذلك بفعل المحاضر الجمركية، نظرا للحجية الخاصة في الإثبات التي أضفاها عليها المشرع بموجب المـــــادة 254 ق ج، وذلك إلى غاية الطعن بالتزوير بالنسبة للمعاينات المادية والمباشرة التي تنقلها إذا كانت محررة من قبل عونين على الأقل من الأعوان المؤهلين لمعاينة الجرائم الجمركية، وإلى غاية إثبات العكس بالنسبة لصحة الإعترافات والتصريحات التي تتضمنها أو إذا كانت محررة من قبل عون واحد فقط، مما يعد خروجا على المبدأ العام السائد في مجال الإثبات الجزائي والمتمثل في مبدأ الإقتناع القضائي.

إن هذه الأحكام الخاصة الخارجة عن المباديء العامة للإثبات تعكس مدى أصالة القانون الجزائي الجمركي الذي يتسم بخصوصيات معتبرة، ليس فقط في مجال الإثبات فحسب، بل وفي مجالات عديدة أخرى، فلماذا إذن اختيار الإثبات في المواد الجمركية كموضوع لهذا البحث بدلا من اختيار موضوع آخر، كالجريمة الجمركية أو المنازعات الجمركية أو المصالحة الجمركية؟ ذلك ما سنحاول الإجابة عنه من خلال محاولة تبرير اختيارنا لهذا الموضوع.

خامســا: محاولة تبرير اختيار الموضوع وإبراز الإشكاليـــــة وعرض خطـــــة البحث.

يمكن تبرير اختيارنا لموضوع الإثبات في المواد الجمركية بما يلي:

أ- أهمية الإثبات الجزائي بوجه عام، لا سيما من الناحية العملية والتطبيقية، وذلك إلى جانب أهميته النظرية، باعتباره الموضوع الأكثر غنى من حيث المعلومات وباعتبار أن الدليل هو الأساس أو الروح الذي يقوم عليه الحكم الجزائي[33] ، كما تكمن أهميته أيضا في كون الإثبات الجزائي يتعلق بمصالح جوهرية للمجتمع ككل من جهة، وبحرية الإنسان وكرامته من جهة أخرى. فالبحث عن الأدلة، كما يقول "بوزا"، "يعد إحدى المشاكل الأساسية للإجراءات الجزائية، وبدون الدليل لا يتم الإسناد وتطبيق الجزاء، ويحتفظ هذا البحث على الدوام بأهميته مهما طرأ على القانون الجزائي من تطور".[34]

---

[33] "La preuve est inséparable de la décision judiciaire: c'en est l'ame, et la sentence n'est qu'une ratification"- Henri LEVY-BRUHL, preuve judiciaire- Cité par Charles PARRA et Jean MONTREUIL, Traité de procédure pénale policière, éd. QUILLET, Paris 1970, p. 1.

[34] P. BOUZAT, La loyauté dans la recherche des preuves, p. 135, Article inclus dans "problèmes contemporains de

ب- أهمية الإثبات في المواد الجمركية بوجه خاص، نظرا لما يتسم به هذا الموضوع من خصوصية وأحكام عديدة ذات أهمية معتبرة تختلف في معظمها عن قواعد الإثبات في مجال القانون العام، لا سيما فيما يتعلق بالقرائن القانونية العديدة المتضمنة في قانون الجمارك، والتي تعفي كلا من النيابة العامة وإدارة الجمارك من إثبات الركن المادي للجريمة الجمركية تارة، ومن إثبات الركن المعنوي لهذه الجريمة تارة أخرى وتحميل المتهم عبء إثبات براءته، وما يترتب على ذلك من مساس خطير بالمباديء والحريات، خاصة وأن هذه القرائن تتعلق بأخطر الجرائم الجمركية، ألا وهي جريمة التهريب والتي أصبحت ومنذ صدور القانون الأخير المتعلق بمكافحة التهريب بتاريخ 2005/8/23، جناية في أغلب الحالات، بعد أن كانت مجرد جنحة.

ج- قلة البحوث والدراسات في هذا الميدان، نظرا للطابع الخاص للجريمة الجمركية باعتبارها جريمة لا تترك في المجتمع نفس الأثر الذي تتركه جرائم القانون العام، وهو ما ينعكس مباشرة على إثبات هذه الجريمة، مما جعل اهتمام الفقه بدراسة هذه الجريمة، وبالخصوص ما يتعلق بإثباتها، جد ضعيف والمؤلفات والمراجع الفقهية جد نادرة. وفي هذا يقول "روني قاسان": "إن قانون العقوبات الخاص يشبه شواطيء البحر المتوسط صيفا، حيث تزدحم بعض هذه الشواطيء بالمصطافين لدرجة لا نكاد نجد فيها موطئا لقدم، بينما تبقى مساحات شاسعة من الشواطيء الصخرية لا تستلفت إلا هواة العزلة والصعاب، ويدخل القانون الجمركي ضمن هذه الفئة الأخيرة".[35]

يتناول الفقهاء على العموم، من جهة عبء الإثبات، ومن ناحية أخرى تقدير أدلة الإثبات، وكأن الأمر يتعلق بمسائل منفصلة. هذا يعني إغفال للمعنى الحقيقي لقرينة البراءة، ذلك أن "الوضعية الخاصة المحددة للأطراف بموجب قرينة البراءة تمارس أثرها على تقدير الأدلة. فالتجريم لا يمكن تأكيده بالفعل طالما أن الدليل الكامل لم يتم الإتيان به، وينبغي في هذا الإطار أن تمكن الإجراءات الأولية من استبعاد كل أسباب الشك. ولهذا الغرض، يجب على القاضي الجزائي أن يستعمل كافة عناصر التحقيق وتقديرها بحرية، بعد اختياره لوسائل الإثبات، وكل ذلك مرتبط بمبدأ قرينة البراءة"[36]، مع الإشارة إلى أن كل هذه الوسائل مزودة في مجال الإثبات

---

procédure pénale", Recueil d'études en hommage à Louis HUGUENEY Paris 1964- Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p.9.

[35] René GASSIN, Etudes du droit pénal douanier, 1968, p. 6 - أشار إليه شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 26.

[36] PATARIN, Le particularisme de la théorie des preuves en droit pénal, p. 14, in "Quelques aspects de l'autonomie du

الجزائي بنفس القيمة القانونية ويملك القضاة حرية استخلاص النتائج التي تمليها عليهم ضمائرهم، وكل تمييز بين وسائل إثبات في هذا المجال غير جائز طالما أن كل الطرق تخضع لنفس النظام، أي نظام الأدلة المعنوية.

بعض هذه الطرق، كتابات كانت أم شهادات، تثبت بذاتها وجود الواقعة محل النزاع، وهنا نكون بصدد أدلة مباشرة، حيث يقتصر دور القاضي على تقدير مدى صحة ومصداقية وسيلة الإثبات المقدمة له من الأطراف، كالمحاضر والشهادات. غير أن الواقعة محل النزاع لا يمكن أن تكون دائما مثبتة بهذا الشكل، سواء لعدم وجود شهود أو لعدم التمكن من إعداد وسيلة مكتوبة، وهنا يتعين اللجوء إلى ما يسمى بالقرائن أو الإثبات غير المباشر، والمتمثلة في تلك النتائج التي يستمدها القانون أو القاضي من واقعة معروفة على واقعة غير معروفة، وذلك عن طريق إقامة علاقة منطقية بين الواقعة المعروفة والواقعة محل النزاع، من خلال المجهود الفكري الذي يبذله القاضي لتكوين اقتناعه الذي يجسد على الأخص اليقين المعنوي ويميزه عن الإنطباعات الأخرى العابرة للذهن.[37] مما يعني أن كلا من الإثبات المباشر والإثبات غير المباشر، المتمثل على وجه الخصوص في القرائن، وإن كان يخضع كل منهما لمبدأ الإقتناع القضائي، إلا أن عمل الإستدلال المنطقي يكون في القرائن أكثر تعقيدا، ذلك أن الوقائع المعروضة على القاضي في مجال القرائن لا تثبت في حد ذاتها وجود الواقعة محل النزاع، مما يستلزم من القاضي بذل مجهود ذهني أكبر لاستخلاص هذه الواقعة من واقعة أخرى معلومة، في حين يقتصر المجهود الذهني في حالة الإثبات المباشر على تقدير صحة أو مصداقية وسيلة الإثبات المقدمة.[38] وفي كلتا الحالتين، يهدف القاضي، من خلال مجهوده الذهني، إلى تحقيق هدفه الأسمى المتمثل في إظهار الحقيقة المؤكدة أو اليقين القضائي الذي يقيم عليه حكمه.[39]

غير أن لجوء المشرع في قانون الجمارك إلى القرائن القانونية، خروجا

---

droit pénal", p. 37- Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 11.

37 Ali RACHED, De l'intime conviction du juge, vers une théorie scientifique de la preuve en matière criminelle, Thèse Paris 1942, p. 151.

38 Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 15.

39 "Le but supreme de tous les efforts du juge est d'atteindre la vérité qui fait l'objet du procès en justice afin d'en tirer les conséquences légales logiques contenues dans le jugement. Mais, avant de formuler son jugement, le juge doit avoir obtenu une vérité certaine. C'est là un percepte naturel qui guide normalement tout honnete homme dans les décisions qu'il est constamment appelé à prendre au cours des divers incidents de sa vie domestique. Et il est évident que le juge, appelé par son office à décider du sort des biens d'autrui les plus précieux, doit à forte raison n'avoir d'autre guide que ce meme principe"- Ali RACHED, opcit, p. 1.

بذلك عن المباديء العامة للقانون في مجال الإثبات غير المباشر المتمثل على وجه الخصوص في القرائن بفعل الإنسان أو القرائن القضائية، هذه القرائن القانونية التي يتوجب على القاضي احترامها، ليس أقل مساسا بالمباديء وعرضة للنقد الشديد مما هو عليه الأمر بالنسبة للإثبات المباشر الذي تهيمن عليه المحاضر الجمركية، وذلك إلى جانب وسائل الإثبات في القانون العام، المتمثلة في محاضر الضبطية أو التحريات وإجراءات التحقيق، باعتبار أن اللجوء إلى القرائن القانونية في المواد الجمركية يتم خارج أي مرجع لخصوصية كل قضية. فباستخلاص القاضي للواقعة محل النزاع من واقعة معلومة يعرض نفسه لعمل مضني واستدلال منطقي خطير، حسب ضميره ووفقا لظروف كل قضية تعرض عليه، أوليس من الأخطر أن تتم هذه العملية الذهنية في مكانه مرة واحدة من طرف القانون؟ لماذا لجأ المشرع في مجال الإثبات الجمركي إلى وضع العديد من القرائن القانونية لصالح جهة الإتهام وإدارة الجمارك ليضع عبء الإثبات كله على عاتق المتهم، وذلك إلى جانب إضفائه للحجية الخاصة على المحاضر الجمركية باعتبارها الوسيلة الأساسية والمباشرة للإثبات في المواد الجمركية؟ أو ليس في هذا إنتهاك صارخ وخطير للمباديء وإخلال بمصالح وحقوق الأفراد المشروعة والتي وضعت هذه المباديء لحمايتها، وفي مقدمتها حقوق الدفاع؟

ذلكم ما سنحاول الإجابة عنه من خلال هذا البحث المتواضع الذي حاولت التركيز فيه على النقاط الأساسية التي تدخل في صميم الموضوع، معتمدا المنهج الوصفي والتحليلي معا، مستعينا بالعديد من المراجع الفقهية والقانونية، وذلك إلى جانب الإجتهاد القضائي، وبالخصوص قرارات المحكمة العليا ومحكمة النقض الفرنسية، باعتبار أن قانون الجمارك الجزائري، كغيره من القوانين العديدة، مستمد في مجمل أحكامه من التشريع الجمركي الفرنسي، وذلك في بابين حسب الخطة الآتية:

الباب الأول: المحاضـــر، ونتناوله في فصلين بعد تمهيد، يتعلق الأول بالمحاضر الجمركية، والثاني بمحاضر القانون العام، وأنهي بخلاصة.

الباب الثاني: . القرائن الجمركية، وتناولته في فصلين أيضا بعد تمهيد، يتعلق الأول بقرائن مادية الجريمة، والثاني بقرائن الإسناد والمساهمة، وأنهي أيضا بخلاصة.

ثم أنهي البحث في الأخير بخاتمة تتضمن مجموعة من الآراء والإقتراحات.

الباب الأول: الإثبات بواسطة المحاضر.

تمهيـــــد

إن الإثبات المباشر في المواد الجمركية لا يزال يهيمن عليه مصطلح المحضر المزود بالقيمة الإثباتية الخاصة، وذلك رغم إمكانية إثبات الجرائم الجمركية بكافة الطرق القانونية الأخرى، علاوة على المحضر الذي يبقى الوسيلة الأساسية المثلى للإثبات في المواد الجمركية.

غير أن الإثبات في المواد الجمركية، إذا كان اليوم يتم بكافة الطرق القانونية وفي مقدمتها المحاضر، فإن الوضع كان على غير ذلك في بداية الأمر، وبالخصوص في التشريع الجمركي الفرنسي، والذي هو الأساس أو المنبع الذي استمد ويستمد منه التشريع الجزائري وإلى غاية اليوم المباديء والأحكام المتضمنة في قانون الجمارك الجزائري، وذلك على غرار العديد من الدول في العالم. هذا التشريع الذي عرف عدة تطورات عبر التاريخ، أحيانا من أجل دعم ضرورات القمع وضمان حقوق إدارة الجمارك ومصالح الخزينة العمومية والمجتمع، وأحيانا أخرى من أجل ضمان الحريات وحقوق المتهمين والدفاع. ولكن رغم هذا وذاك، يبقى النقص في كل من هذا المجال وذال قائما باستمرار والحاجة إلى إصلاحات جديدة قائمة على الدوام.

فقد كانت الوسيلة الوحيدة المستعملة لإثبات الجرائم الجمركية في فرنسا ومنذ سنة 1791(قانون 1791/8/22)، أي على أعقاب الثورة الفرنسية لسنة 1789، تتمثل في محضر الحجز الجمركي دون غيره من وسائل الإثبات، فكان بالتالي كل محضر آنذاك يعني فقط محضر حجز، وكانت عمليات الحجز، بالإضافة إلى ذلك، لا يمكن أن تتم في كل مكان، إذ كانت مقتصرة فقط في حدود النطاق الجمركي دون أن تتعداه. ومع ذلك، وبموجب قانون صدر بتاريخ 1816/4/28، أصبح بالإمكان مصادرة البضائع المحظورة أو الخاضعة لرسم مرتفع حتى خارج النطاق الجمركي، ولكن بشرط أن تتم المصادرة بعد المتابعة المستمرة على مرأى العين، وذلك إنطلاقا من داخل النطاق الجمركي. فكانت إجراءات الحجز بالتالي لا تعطي الإمكانية لإدارة الجمارك في التصرف والعمل والتدخل كما تريد في جميع الحالات، مما دفعها إلى البحث عن تمديد نطاق نشاطها. ويمكن تقسيم تاريخ هذه العركة إلى مرحلتين:

<u>الأولى</u>: مرحلة ما قبل قانون 1905/4/5.

<u>الثانية</u> : إصلاحات 1897 و 1905 وما بعدها.

فقبل صدور قانون 1905/4/5، كان المبدأ المطبق هو مبدأ أن "لا دعوى بدون محضر"، أي لا دعوى بدون وجود محضر حجز، باعتبار أن هذا المحضر كان هو الوسيلة الوحيدة المستعملة في الإثبات الجمركي، أو بعبارة أخرى "لا محضر يعني لا دعوى"[40] وهو ما يحرم إدارة الجمرك من حقوقها، ولا سيما في حالة عدم إعداد محضر حجز على الإطلاق أو حتى في حالة إبطال هذا المحضر أو عدم توافره على الشروط الشكلية المتعلقة بإعداده، كما تحرم إدارة الجمارك أيضا من حقوقها في حالة ما إذا تم إجرء الحجز خارج النطاق الجمركي. وهذا ما أدى إلى صدور قانون بتاريخ 1897/3/29، وذلك قصد إعطاء إدارة الجمارك والنيابة العامة إمكانية أكثر لقمع الغش بتمكينهما من متابعة الجرائم الجمركية، مخالفات كانت أم جنحا، بكافة الطرق القانونية، سواء عن طريق الحجز أو عن طريق الدعوى، مع تمديد إجراءات المتابعة حتى خارج النطاق الجمركي، لكن بشرط أن تكون المتابعة أو المطاردة قد بدأت إنطلاقا من داخل النطاق الجمركي وبشرط أيضا أن يتم حجز البضائع محل الغش. وبذلك يتضح بأن قانون 1897 بدوره لم يستجب بالقدر المرغوب والكافي لمطالب إدارة الجمارك، مما استدعى صدور قانون 1905/5/4 الذي غطى النقص الملحوظ في قانون 1897، بمنحه إمكانية متابعة الجرائم الجمركية بكافة الطرق القانونية بما في ذلك المحاضر الجمركية، سواء داخل النطاق الجمركي أو خارجه، حتى ولو لم يتم أي حجز للبضائع محل الغش، مما يعني إمكانية متابعة هذه الجرائم ولو بدون إعداد محضر أو أبطل هذا الأخير، وذلك قصد الوصول إلى مكان الغش واكتشافه وضبطه في كل مكان وبكافة الطرق القانونية الممكنة. وبصدور هذا القانون، أصبحت دعوى إدارة الجمارك تمارس في اتجاهين من أجل ضمان أكثر لعملية قمع الجرائم الجمركية، وذلك من خلال:

أ- تمديد وتوسيع مهام البحث والتحري لأعوان الجمارك، عن طريق توفير وسائل اكتشاف الغش وإثباته بكافة الطرق وإجراء التحقيق في مختلف الأماكن، بما في ذلك محطات القطار ولو نقلت الأشياء محل الغش خارج النطاق الجمركي وفحص الوثائق والكتابات وسندات النقل مع بيانات التصريح لدى الجمارك. ثم دعمت حقوق إدارة الجمارك بصدور قانون آخر في 1920/6/25 بتوسيع الإلتزام إلى محطات الملاحة البحرية والنهرية والمودعين والوكلاء والمصرحين لدى الجمارك، وذلك بإلزام هؤلاء بتسليم الوثائق لإدارة الجمارك عند طلبها منهم ومسك دفاتر سنوية تدون فيها بالتفصيل عمليات الإستيراد والتصدير. ثم تلا ذلك، وبموجب قانون صدر في سنة 1925، توسيع لحق أعوان الجمارك في

[40] "Pas de procès-verbal, pas d'action"- Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 89 et s.

البحث والتحري في الكتابات على مستوى مقاولات الملاحة الجوية والنقل البري ووكالات الإستقبال والجمع والإرسال بمختلف وسائل النقل وتسليم الطرود، والمراقبة في كل نقطة من الإقليم الجمركي ولو بدون إجراء أي حجز للبضائع. ثم تلا ذلك صدور قانون آخر بتاريخ 1960/12/17، والذي يمنح إمكانية إثبات الجرائم الجمركية بالإستناد إلى المعلومات والشهادات والمحاضر وغيرها من الوثائق المسلمة من البلدان الأجنبية.

ب- تأسيس محضر المعاينة، وذلك عن طريق منح الحق لأعوان الجمارك في القيام بإجراءات التحقيق والبحث في كتابات ووثائق الملزمين بدفع الحقوق والرسوم الجمركية، وتدوين الإجراءات التي يقومون بها في محضـــر يدعى محضر المعاينة، والذي كرس إعداده وبيان قيمته الإثباتية بموجب قانون آخر صدر بتاريخ 1944/2/11 [41]، ثم بموجب قانون الجمارك الفرنسي، في المادة 334 [42]، بخصوص إعداده والمادتين 336 و 337، بخصوص الأحكام المشتركة لكل من محضر الحجز ومحضر المعاينة وقيمتهما الإثباتية[43].

وبالإضافة إلى إثبات الجرائم الجمركية عن طريق كل من محضر الحجز ومحضر المعاينة الجمركيين، أضافت المادة 342 ق ج الفرنسي[44]، حق إثبات هذه الجرائم بكافة الطرق القانونية، ولو لم يتم أي حجز للبضائع، سواء داخل النطاق الجمركي أو خارجه.

فإذا كان المحضر الجمركي هو الوسيلة العادية والمباشرة لإثبات الجرائم الجمركية، نظرا للشروط الشكلية العديدة والدقيقة المتعلقة بإعداده ولقيمته الإثباتية الخاصة، فإنه كثيرا ما يكون من الصعب على أعوان الجمارك اللجوء إلى هذه الوسيلة الإثباتية الخاصة، سواء لعدم اطلاعهم على الوقائع في الوقت الملائم أو لعدم العثور على آثار الغش، مما يستدعي اللجوء إلى وسائل الإثبات في القانون العام، وذلك عن طريق التحريات العادية أو التحقيق القضائي إذا تعلق الأمر بالجنح الجمركية[45].

وبالرجوع إلى قانون الجمارك الجزائري، وباعتباره مستوحى في مختلف مبادئه وأحكامه من قانون الجمارك الفرنسي، نجد نفس القواعد والأحكام المتضمنة

---

41 Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 103 à 119.

42 المقابلة للمادة 252 ق ج.

43 المقابلتين للمادة 254 ق ج.

44 المقابلة للمادة 258 ق ج.

45 M. ALLIX, opcit, p. 239.

في قانون الجمارك الفرنسي والمطبقة في مجال الإثبات الجمركي، سواء ما تعلق بمحضر الحجز (م. 241 وما يليها ق ج)، أو محضر المعاينة (م. 252 ق ج)، أو ما يتعلق بغيرهما من طرق الإثبات القانونية الأخرى (م. 258 ق ج).

وإذا كانت المادة 258 ق ج قد أدرجت في صياغتها الجديدة، وذلك على إثر تعديل قانون الجمارك الجزائري بموجب القانون 10/98 المؤرخ في 1998/8/22، ومن جديد ضمن قانون الجمارك، مبدأ حرية الإثبات الذي يحكم الإجراءات الجزائية على العموم، فإن طرق الإثبات من الناحية العملية تختلف في هذا المجال، وذلك بحسب ما إذا كانت الجريمة المراد إثباتها قد تمت معاينتها أم لا.

فعندما تكون الجريمة المنسوبة إلى المتهم غير معاينة، فيقتضي الأمر، من أجل إثباتها، اللجوء إلى مختلف طرق الإثبات في القانون العام، سواء عن طريق التحقيق الإبتدائي وما يتصل به من معلومات ومستندات أو عن طريق التحقيق القضائي. وفي هذا الصدد، فإن الإعترافات يجب أن تنجم عن استجوابات تمت وفقا لقانون الإجراءات الجزائية أو مقدمة في الجلسة، كما أن الشهادات يتم الحصول عليها عن طريق التحقيق أو سماع الشهود وفقا للشروط والأشكال المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية.

أما إذا كانت الجريمة الجمركية قد تمت معاينتها، سواء عن طريق إجراءات الحجز أو عن طريق إجراءات التحقيق الجمركي، فيكون الإثبات أو الإتيان بالدليل في هذه الحالة مسهلا بفضل إجراء وحيد للمعاينة مزود بسلطة أو بقوة إثباتية مميزة، أي المحضـــر. وتظهر هذه الوسيلة الإثباتية المكتوبة، والتي تأخذ في الحالة الأولى إسم محضر الحجز، وفي الحالة الثانية إسم محضر المعاينة، كوسيلة أو آلية مثالية تمكن في آن واحد من تدوين المعاينات التي أجريت وتقديم الدليل عن الجريمة[46].

وتتجلى أهمية المحاضر على وجه الخصوص، فيما أضفاه المشرع على هذه المحررات من قوة إثباتية خاصة تجعل القاضي ملزما بما ورد فيها من بيانات، وذلك إلى الحد الذي تتقيد فيه حرية القاضي الجزائي في الإقتناع، مما يشكل مساسا بليغا، ليس فقط بمبدأ الإقتناع القضائي، بل وأيضا بمبدأ قرينة البراءة الذي يحكم عبء الإثبات في المواد الجزائية والذي بموجبه يفسر الشك لصالح المتهم.

غير أن المحاضر كوسيلة مثلى ومباشرة للإثبات في المواد الجمركية، لا يمكن أن تتمتع بهذه القيمة الإثباتية إلا إذا تم إعدادها من قبل أشخاص مؤهلين لذلك

[46] Claude J. BERR et Henri TREMEAU, Le Droit douanier communautaire et national, opcit, p. 535, 536.

ووفقا للشروط والشكليات القانونية، وإلا فقدت كل قيمتها الإثباتية وأصبحت، شأنها شأن أية وسيلة أخرى للإثبات في المواد الجزائية، تخضع في تقديرها لمبدأ حرية الإثبات والإقتناع القضائي وفقا للقانون العام.

إضافة إلى ذلك، فإنه فيما يتعلق بمحاكمة الجرائم الجمركية، فإن هذه الأخيرة لا تكون في أغلب الأحوال مسبوقة بمرحلة تحقيق قضائي، مما يجعل إثبات الجريمة في هذه الحالة يختلط مع معاينتها. كما أن أغلبية هذه الجرائم لا تتم متابعتها أمام العدالة في حالة ما إذا فضلت إدارة الجمارك طريق المصالحة كلما كان ذلك ممكنا، بحيث إذا قبل المتهم المصالحة فهذا يعني أنه لا ينكر ولا يرفض الإعتراف بالجريمة المنسوبة إليه وأنه يعترف، على الأقل ضمنيا، بارتكابها، وأهم ما يترتب على المصالحة الجمركية بالنسبة لمرتكب الجريمة الجمركية هو إنقضاء الدعويين العمومية والجبائية ومحو آثار الجريمة قبل صدور حكم نهائي في القضية، أما بعد صدور حكم نهائي في القضية، فيقتصر أثر المصالحة الجمركية في الجزاءات الجبائية دون العقوبات الجزائية[47]، كما أن مشكل الإثبات في المواد الجمركية لا يطرح بصفة جدية إلا في حالة متابعة المتهم أمام العدالة لا رتكابه جرائم لا تؤدي إلى فتح تحقيق قضائي. أما إذا فتح تحقيق قضائي، فإن قواعد القانون العام هي التي تطبق في هذه الحالة، سواء على مستوى إدارة وسائل الإثبات أو على مستوى تقدير عناصر الإثبات[48].

وعليه، وعلى ضوء ما سبق بيانه، تكون دراستنا لهذا الباب في فصلين، نتطرق في الأول للمحاضر الجمركية، وفي الثاني لمحاضر الضبطية وإجراءات التحقيق.

[47] أحسن بوسقيعة ، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص ، الطبعة الأولى ، الديوان الوطني للأشغال التربوية ، 2001، ص 186 إلى 195 .

[48] Claude J. BERR et Henri TREMEAU, opcit, p. 536.

الفصل الأول: المحاضر الجمركية.

تشكل المحاضر في المواد الجمركية الطريق العادي والأساسي للإثبات، مما يضفي على هذه المحررات أهمية معتبرة في هذا المجال. ومع ذلك، لم يتطرق المشرع للمقصود بالمحاضر، سواء في القانون العام أو في قانون الجمارك أو غيره من القوانين الخاصة[49]. وقد يعود السبب لعدم الأهمية في ذلك، مقارنة بجانب الإثبات وإعداد المحاضر، حيث اكتفى قانون الإجراءات الجزائية بالتطرق للمحاضر من حيث قيمتها الإثباتية، مميزا في ذلك بين المحاضر التي لا تتعدى قيمتها مجرد استدلالات أو استعلامات أو شهادات عادية والتي تشكل القاعدة طبقا لمبدأ الإثبات الحر والإقتناع القضائي السائد في مجال الإثبات الجزائي (م. 215 ق ا ج) والمحاضر التي تكتسب في حالات معينة حجية خاصة في الإثبات، وذلك إلى غاية إثبات العكس (م. 216، 400 ق ا ج) أو إلى غاية الطعن بالتزوير (م. 218 ق ا ج) وذلك في مجال القوانين الخاصة.

غير أن ذلك لا يمكن أن يتحقق إلا إذا كان المحضر صحيحا من حيث الشكل وأورد فيه محرره، أثناء مباشرة أعمال وظيفته وفي حدود اختصاصه، ما قد رآه أو سمعه أو عاينه بنفسه (م. 214 ق ا ج)، مما يعني أن اكتساب المحاضر للحجية الخاصة في الإثبات هو مجرد استثناء على القاعدة المنصوص عليها في المادتين 212، 215 ق ا ج، والتي مفادها أن المحاضر لا تعد سوى مجرد استدلالات وللقاضي أن يصدر حكمه وفقا لقتناعه الخاص، وبشرط أن تكون محررة وفقا للشروط والشكليات المنصوص عليها في القانون. ولكن بالرغم من كون اكتساب المحاضر للحجية الخاصة في الإثبات مجرد استثناء على القاعدة، إلا أنه يعتبر مع ذلك استثناء جد هام ومعتبر نظرا للآثار المترتبة على ذلك، سواء من حيث تقييد حرية القاضي الجزائي في الإقتناع أو من حيث قلب عبء الإثبات.

---

[49] مع الإشارة في هذا الصدد إلى أنه ورد تعريف المحضر في دليل العون القائم بالمعاينات، بأنه ذلك المحرر الذي يعاين بموجبه عون السلطة أو القوة العمومية المختص، الوقائع الجرمية.

"Le procès-verbal est l'acte par lequel tout agent de l'autorité ou de la force publique constate les faits dont il a vérifié l'existence et dont la recherche entre dans ses attributions, ou rend compte de ce qu'il a fait dans l'exercice de ses fonctions ou de ce qui a été fait ou dit en sa présence. En matière repressive, c'est plus spécialement l'acte par lequel une personne qualifiée à cette fin prend acte des dénonciations et plaintes verbales, ou constate directement une infraction, ou consigne le résultat de diverses opérations tendant à rassembler les preuves"- Le Guide de l'agent verbalisateur, Direction Générale des Douanes, Centre national de l'information et de la documentation, p. 77.

كما أن الفقه لم يتعرض هو الآخر لتعريف وتصنيف المحاضر إلا في مواضع قليلة، مركزا هو الآخر على القيمة الإثباتية للمحاضر لأهميتها القانونية.

وقد جاء في الموسوعة الجنائية في تعريف المحاضر، بأن كلمة محضر تسمى بالفرنسية procès-verbal ، وترجمتها الحرفية دعاوى شفوية، وهي تسمية قديمة ترجع إلى العهد الذي كانت فيه الكتابة غير منتشرة وكان الأعوان المكلفون بإثبات الجرائم يضطرون بسبب أميتهم لتقديم معلوماتهم شفويا أمام القضاء. وقد بقيت هذه التسمية حتى يومنا هذا رغم زوال أسبابها[50]، ما يفسر عبارة verbal التي أصبحت اليوم غير صحيحة[51].

وقد ظهر اصطلاح المحضر procès-verbal في فرنسا خلال القرن الرابع عشر، حيث كان الموظفون المكلفون بالتحقيق في الجرائم لا يعرفون القراءة والكتابة، وكانوا يذكرون ما شاهدوه وعاينوه من وقائع أمام القاضي شفاهة[52]، ولهذا سمي بالمحضر الشفوي أو الخصومة الشفوية، وبقي الإصطلاح مستقرا ولم يتغير رغم المعنى المختلف الذي يعطى له الآن[53].

أما بالنسبة لتصنيف المحاضر، ومن خلال ما ورد في العديد من المراجع الفقهية[54]، فإن هذا التصنيف يختلف باختلاف الزاوية التي ينظر منها إلى الموضوع، أهمها ما يصنف المحاضر استنادا إلى قيمتها الإثباتية، إلى محاضر ذات الحجية الخاصة في الإثبات أو الإلزامية ومحاضر عادية أو اختيارية تخضع في تقديرها لمبدأ حرية الإثبات[55].

وتدخل المحاضر الجمركية ضمن الصنف الأول، أي المحاضر ذات الحجية أو الإلزامية، وذلك نظرا للقيمة الإثباتية الخاصة التي أضفاها عليها المشرع في قانون الجمارك بموجب أحكام المادة 254 ق ج، حيث اعتبرها حجة بما ورد فيها من بيانات إلى أن يطعن فيها بالتزوير بالنسبة للمعاينات المادية إذا كانت محررة من قبل عونين على الأقل، وصحيحة إلى أن يثبت العكس بالنسبة للإعترافات والتصريحات المسجلة في محاضر المعاينة، مع مراعاة أحكام المادة 213 ق ا ج،

---

[50] جندي عبد المالك ، الموسوعة الجنائية ، 1931 ، ص 217 .

[51] Jean BERGERET, Procès-verbal, Encyclopédie Dalloz, 1969, p. 1.

[52] Roger MERLE et André VITU, opcit, p. 301.

[53] ورد تعريف المحضر في مصنف الإجتهاد القضائي في المنازعات الجمركية بأنه ذلك السند الذي بموجبه يعاين أي عون من أعوان السلطة أو القوة العمومية المختص الأفعال التي تحقق من وجودها – مصنف الإجتهاد القضائي سالف الذكر ، ص 49 .

[54] مأمون سلامة ، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري ، ج 2 ، القاهرة 1977 ، ص 117 ، 118 ، 140 ، 142 .

جندي عبد المالك ، م س ، ص 28 ، 252 ، 256 ، 280 ، 531 ، 532 .

[55] سعادنه العيد ، المحاضر في المواد الجزائية ، ماجستر باتنة 1997 ، ص 14 إلى 17 .

أو إذا كانت محررة من قبل عون واحد فقط.

غير أن المشرع لم يمنح هذه القيمة الإثباتية المعتبرة للمحاضر الجمركية إلا إذا كانت محررة من قبل أشخاص مؤهلين لذلك وأوردوا فيها عن موضوع داخل في نطاق اختصاصهم ومباشرة أعمال وظيفتهم، ما قد رأوه أو سمعوه أو عاينوه بأنفسهم (م. 214 ق ا ج، 241 ق ج)، ووفقا للشروط الشكلية المنصوص عليها في قانون الجمارك (م. 242، 244 إلى 250، 252 ق ج)، ويترتب على عدم توافر هذه الشروط في إعداد المحاضر الجمركية بطلان هذه الأخيرة (م. 255 ق ج)، فتصبح بالتالي مجرد محاضر عادية تخضع في تقديرها لمبدأ الإثبات الحر السائد في المجال الجزائي، شأنها في ذلك شأن غيرها من وسائل الإثبات.

أما إذا توافرت في هذه المحاضر كافة الشروط القانونية المتعلقة بإعدادها ولم يطعن فيها بالتزوير، فإنها تكتسب القيمة الإثباتية الخاصة التي أضفاها عليها المشرع في قانون الجمارك وما يترتب على ذلك من أثر، ليس فقط على حرية القاضي الجزائي في الإقتناع، بل وأيضا على عبء الإثبات وقرينة براءة المتهم.

وعليه، تكون دراستنا لهذا الفصل في مبحثين على النحو التالي:

<u>المبحث الأول</u>: إعداد المحاضر الجمركية.

<u>المبحث الثاني</u>: القيمة الإثباتية للمحاضر الجمركية وأثرها على القاضي والمتهم.

المبحث الأول: إعداد المحاضر الجمركية.

تخضع المحاضر الجمركية في إعدادها لشروط وشكليات قانونية عديدة ودقيقة، منها ما يتعلق بالأعوان القائمين بإعدادها، ومنها ما يتعلق بالشروط والشكليات القانونية التي أوجب القانون مراعاتها. ويترتب على عدم مراعاة هذه الشروط المنصوص عليها في قانون الجمارك بطلان المحاضر الجمركية.

وتهدف هذه الشروط في مجملها إلى إضفاء المصداقية على المحاضر لتكون لها الحجية في الإثبات أمام العدالة الجزائية، بدءا بالدرجة الأولى بإخطار سلطة المتابعة بالجرائم الجمركية، وذلك قصد متابعة مرتكبيها وتقديمهم للمحاكمة على ضوء المعلومات والبيانات المدونة في هذه المحاضر المحررة وفقا للشروط والشكليات المحددة في القانون، وتوقيع الجزاءات المقررة عليهم.

وعليه، تكون دراستنا لهذا المبحث في مطلبين، نتطرق في الأول لشروط إعداد المحاضر الجمركية، وفي الثاني للتصرف فيها من خلال متابعة الجريمة بناء على المحاضر الجمركية.

المطلب الأول: شروط إعداد المحاضر الجمركية.

وتتعلق هذه الشروط بكل من محضر الحجز ومحضر المعاينة الجمركيين. وقد تناول المشرع في قانون الجمارك هذه الشروط بكل دقة وعناية، ولا سيما فيما يتعلق بمحضر الحجز، وذلك في المواد 241 إلى 252 ق ج، ورتب البطلان على عدم مراعاة هذه الشروط بموجب المادة 255 من هذا القانون.

ويعود السبب في إحاطة المحاضر الجمركية بكل هذه الشروط والشكليات القانونية العديدة والدقيقة والتي لا يوجد لها مثيل في القوانين الأخرى، إلى ما أضفاه على هذه المحررات من قيمة إثباتية كبيرة تجعل القاضي ملزما بما ورد فيها من بيانات، وذلك إلى جانب تحميل المتهم عبء الإثبات، بدلا من أن تتحمله سلطة الإتهام. وبذلك يكون المشرع قد وفر وسيلة فعالة تسهل عملية الإثبات وتضمن المتابعة والمعاقبة على الجرائم الجمركية، وذلك في مواجهة الصعوبات التي تعترض سلطة المتابعة وإدارة الجمارك في إثبات هذه الجرائم والقبض على مرتكبيها، ولا سيما جرائم التهريب، بالنظر لما تمثله هذه الأخيرة من خطر مستمر على الإقتصاد الوطني وعلى الأمن الإجتماعي. وتكمن هذه الصعوبة في الأساس في عدم وجود شهود للتدليل على ارتكاب هذه الجرائم، والذي عادة ما يتم في أماكن بعيدة ومعزولة، وذلك إلى جانب غياب رد الفعل الإجتماع تجاهها بسبب عدم وعي المجتمع بضررها وقلة إلمامه بخطورتها، الأمر الذي دفع بالمشرع في المواد الجمركية إلى الإستعاضة عن غياب الوازع الأخلاقي بقسوة بالغة في العقوبات[56]، واستبقاء حق المجتمع في المعاقبة عليها عن طريق إضفاء الحجية الخاصة على المحاضر المحررة لإثبات هذه الجرائم. وفي مقابل هذه الحجية الخاصة، أخضع المشرع هذه المحاضر لشروط جد دقيقة ورتب البطلان على عدم مراعاة هذه الشروط. وهو ما سنتناوله في ثلاثة فروع على النحو الآتي:

الفرع الأول: شروط إعداد محضر الحجز.

الفرع الثاني: شروط إعداد محضر المعاينة.

الفرع الثالث: جزاء الإخلال بشروط إعداد المحاضر الجمركية.

[56] سعيد يوسف محمد يوسف ، الجريمة الجمركية ، ماجستر، قسنطينة 1984 ، ص 155 .

الفرع الأول: شروط إعداد محضر الحجز.

يعد محضر الحجز الطريق العادي لمعاينة الجرائم الجمركية[57]، ويكتسي أهمية كبيرة في إثبات الجرائم الجمركية في حالة تلبس، وبالخصوص جرائم التهريب المرتكبة عادة على الحدود الإقليمية للبلاد أو داخل النطاق الجمركي، إذ ينصب على وقائع ملموسة يمكن التأكد من صحتها، تتمثل على وجه الخصوص في البضائع المهربة والتي تجرى عليها عملية الحجز[58]، وتحرير المحضرعن الوقائع والإجراءات، وفقا لما هو منصوص عليه في قانون الجمارك. ونظرا لأهمية هذا المحضر، فقد منح المشرع للبيانات المدونة فيه، والمتعلقة بالمعاينات المادية، قيمة إثباتية إلى غاية الطعن بالتزوير. وفي مقابل ذلك، أخضعه لشروط وشكليات قانونية عديدة ودقيقة، سواء ما تعلق منها بالأعوان المؤهلين لإعداد المحضر أم بشروطه الشكلية.

---

57 Crim. 8 juin 1963, D. 1963, 700, rep. MAZARD, Concl. GERMAIN- Cité par J.H. HOGUET, Encyclopédie DALLOZ, 1er Juin 1972, "Douanes", p. 27.

58 يمكن تعريف الحجز بأنه ذلك الإجراء التحفظي المؤقت الذي يقوم به عون الجمارك المختص أو أي عون من أعوان الدولة المؤهلين بحكم التشريع أو التنظيم، وينصب أصلا على محل أو موضوع الغش أو التهريب الجمركي يتمثل في سلعة من السلع والبضائع المحظورة على أساس حيازتها غير الشرعية أو على أساس استيرادها أو تصديرها خارج المكاتب والمراكز الجمركية أو بدون تصريح بشأنها – م. بودهان ، معاينة الجرائم الجمركية وتسويتها في النظام القانوني الجزائري ، مجلة الشرطة ، عدد 49 ، أكتوبر 1992 ، ص 18 .

أولا: الأعوان المؤهلون لإعداد محضر الحجز.

تناولت المادة 241 ق ج تحديد الأعوان المؤهلين لمعاينة الجرائم الجمركية[59] وإعداد محضر الحجز، وهم على التوالي:

أ- أعوان الجمارك بمختلف رتبهم.

ب- ضباط وأعوان الشرطة القضائية الوارد ذكرهم في المواد 14، 15، 19، 20 من قانون الإجراءات الجزائية. وبالرجوع إلى المادة 15 من هذا القانون، يتضح بأن ضباط الشرطة القضائية ورد ذكرهم في هذه المادة على سبيل الحصر، وهم بالتحديد:

- رؤساء المجالس الشعبية البلدية.
- ضباط الدرك.
- محافظو وضباط الشرطة.
- مفتشو الشرطة الذين قضوا ثلاث سنوات عمل بهذه الرتبة وعينوا بقرار مشترك بين وزير الداخلية ووزير العدل، بعد موافقة لجنة خاصة.
- ذوو الرتب ورجال الدرك الذين قضوا ثلاث سنوات عمل في سلك الدرك وعينوا بقرار مشترك بين وزير الدفاع الوطني ووزير العدل، بعد موافقة لجنة خاصة.
- الضباط وضباط الصف التابعين للأمن العسكري المعينين بقرار مشترك بين وزير الدفاع الوطني ووزير العدل.

أما بالنسبة لأعوان الشرطة القضائية، فلم يرد تحديدهم على سبيـــــــــل الحصر، ويتمثل هؤلاء في باقي أعوان الشرطة والدرك والأمن العسكري الذين ليست لهم صفة ضباط الشرطة القضائية. وتتمثل مهمتهم الأساسية في مساعدة ومعاونة ضباط الشرطة القضائية في أداء مهامهم، وذلك إلى جانب قيامهم في حالات استثنائية بمعاينة المخالفات والجرائم المنصوص عليها في بعض القوانين الخاصة بتأهيلهم لذلك بموجب هذه القوانين، إضافة إلى ضباط الشرطة القضائية، كقانون الجمارك.

---

[59] إن المقصود بمعاينة الجريمة الجمركية عن طريق محضر الحجز ، ذلك الإجراء الذي يقوم به عون الجمارك أو الأعوان الآخرون المؤهلون لمعاينة الجرائم الجمركية الوارد ذكرهم في المادة 241 من قانون الجمارك ، من أجل إثبات وقائع مادية تشكل سلوكا إجراميا في نظر قانون الجمارك مع إسناد هذا السلوك إلى القائم به فعلا وتحديد الهوية الكاملة لمرتكبه ، وتدين ذلك في محضر رسمي – م. بودهان ، م س ، ص 14 .

ج- أعوان مصلحة الضرائب.
د - أعوان المصلحة الوطنية لحراس الشواطيء.
ه - أعوان التحريات الإقتصادية والمنافسة والأسعار والجودة وقمع الغش.

وتتمثل المهمة الأساسية لهؤلاء الأعوان، طبقا لأحكام المادة 241 ق ج، في معاينة الجرائم الجمركية وحجز البضائع التي تطبق عليها المصادرة والبضائع الأخرى التي هي في حوزة المتهم كضمان في حدود الغرامات المستحقة قانونا، وحجز أي وثيقة ترفق بهذه البضائع، وفي حالة التلبس، توقيف المتهمين وتقديمهم للنيابة العامة مع مراعاة الإجراءات القانونية، وتحرير محضر حجز تدون فيه الوقائع والإجراءات وفقا للشروط والشكليات المنصوص عليها في قانون الجمارك. مع الإشارة في هذا الصدد، أنه لا فرق بين محضر حجز أعد من قبل أعوان الجمارك ومحضر حجز أعد وفقا للشروط والشكليات المنصوص عليها في قانون الجمارك، من قبل غيرهم من الأعوان المؤهلين بموجب المادة 241 ق ج لمعاينة الجرائم الجمركية المشار إليهم أعلاه. ذلك ما أكدته المحكمة العليا في العديد من قراراتها، بأن أحكام المادة 241 ق ج تنطبق بدون تمييز على المحاضر المحررة من قبل أعوان إدارة الجمارك وتلك المحررة من طرف الأعوان المعينين في المادة 14 من قانون الإجراءات الجزائية، ومن ضمنهم أعوان الشرطة القضائية[60].

[60] غ ج م ، ملف 88904 ، قرار 1992/12/6 ، المجلة القضائية العدد 4 ، 1993 ، ص 274 – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، التشريع الجمركي ، م س ، ص 64 .

ثانيا: الشروط الشكلية لمحضر الحجز.

نظرا للقيمة الإثباتية التي أضفاها المشرع على محضر الحجز، فإنه أخضع هذا الأخير لشروط وشكليات قانونية دقيقة تفوق تلك التي أحاط بها غيره من المحاضر ووضع البيانات التي يجب أن يتضمنها هذا المحضر، وذلك تحت طائلة البطلان[61]. وتتمثل هذه الشروط الشكلية فيما يلي:

أ- أن يكون المحضر محررا من قبل الأعوان الوارد ذكرهم في المادة 241 ق ج، أي أن يكون من قام بمعاينة الجريمة الجمركية وعملية الحجز وتحرير محضر الحجز، إما عونا من أعوان الجمارك، أو ضابطا من ضباط الشرطة القضائية، أو عونا من أعوان الشرطة القضائية، أو عونا من أعوان مصلحة الضرائب، أو عونا من الأعوان المكلفين بالتحريات الإقتصادية والمنافسة والأسعار والجودة وقمع الغش، أو عونا من أعوان المصلحة الوطنية لحراس الشواطيء. وما عدا هؤلاء الأعوان، فإنه لا يحق لأي كان تحرير محضر حجز وإلا كان المحضر باطلا وفقا لما نصت عليه المادة 255 ق ج.

ب- توجيه الأشياء المحجوزة، وفقا للماة 242 ق ج، إلى أقرب مكتب أو مركز جمركي من مكان وقوع الحجز وإيداعها فيه، وتحرير محضر الحجز فورا بنفس المكتب أو المركز وبمجرد الإنتهاء من نقل وإيداع الأشياء المحجوزة بالمكتب أو المركز الجمركي، أو فور معاينة الجريمة. ويتم تحرير المحضر، إما في مكان معاينة الجريمة أو في مكان إيداع البضائع المحجوزة. غير أنه إذا تعذر ذلك لظروف معينة، كعدم وجود مكتب أو مركز جمركي قريب من مكان الحجز أو تعطل وسيلة النقل أو لظروف قاهرة، فإنه يتعين عندئذ، وفقا لأحكام المادة 243 ق ج، وضع البضائع المحجوزة تحت حراسة المخالف أو غيره، إما في مكان الحجز أو أي مكان آخر[62]. ويمكن في هذه الحالة، تحرير المحضر بصفة صحيحة في أي مكتب أو مركز جمركي آخر، أو بمقر المحطة البحرية لحراس الشواطيء، أو مقر فرقة الدرك الوطني، أو مكتب موظف تابع لإدارة المالية، أو مقر المجلس الشعبي البلدي. وفي حالة ما إذا وقع الحجز في منزل ما، فإنه يمكن تحرير محضر الحجز فيه بصفة صحيحة.

---

[61] م. 255 ق ج.

[62] "La rédaction d'un procès-verbal peut toutefois etre suspendue en raison des nécessités de l'enquete, de la venue de la nuit, de la nécessité d'établir le relevé des marchandises saisies, de fixer la valeur des objets et moyens de transport"(Crim. 16 oct. 1958, Bull. Crim. n° 633) – Cité par J.H. HOGUET, opcit, p. 27.

ج- تضمين محضر الحجز كل المعلومات التي من شأنها أن تسمح بالتعرف على المخالف وعلى البضائع محل الغش ووسائل النقل وبإثبات مادية الجريمة. ويجب أن يبين المحضر على وجه الخصوص، وطبقا للمادة 245 ق ج، ما يلي:

- تاريخ وساعة ومكان الحجز.
- سبب الحجز.
- التصريح بالحجز للمخالف.
- ألقاب وأسماء وصفات وعناوين الحاجزين والقابض المكلف بالمتابعة.
- وصف البضائع وطبيعة الوثائق المحجوزة.
- الأمر الموجه للمخالف لحضور وصف البضائع وتحرير المحضر وكذا النتائج المترتبة على هذا الأمر.
- مكان تحرير المحضر وساعة ختمه.
- وعند الإقتضاء، لقب وإسم وصفة حارس البضائع المحجوزة[63].

د- قراءة المحضر على المتهم ودعوته لتوقيعه وتسليمه نسخة منه، حيث تلزم المادة 247 ق ج أعوان الجمارك وأعوان المصلحة الوطنية لحراس الشواطيء الذين حرروا المحضر، القيام بذلك، وتقييد البيانات المتعلقة بهذه الإجراءات في المحضر، دون أن تتطرق للأعوان الآخرين، مما يقتضي إعادة النظر في صياغة هذه المادة من أجل ضمان الإنسجام في تطبيق القانون.

أما في حالة غياب المتهم أو المتهمين أثناء تحرير محضر الحجز أو رفضه توقيعه، فإنه يجب الإشارة إلى ذلك في المحضر الذي تعلق نسخة منه خلال الأربع وعشرين ساعة على الباب الخارجي لمكتب أو مركز الجمارك لمكان تحريره، أو في مقر المجلس الشعبي البلدي عندما لا يوجد مكتب أو مركز للجمارك في مكان تحريره. ويعد المتهم غائبا إذا رفض حضور تحرير المحضر أو انسحب قبل ختمه أو رفض استلام نسخة منه. غير أنه يعد حاضرا إذا قريء عليه المحضر ووقعه ثم رفض استلام نسخة منه. أما إذا رفض التوقيع على المحضر بعد قراءته أو قراءته عليه، فيشار إلى ذلك في المحضر.

---

[63] "Lors de la découverte de l'infraction, les agents habilités à la constater doivent déclarer la saisie au prévenu, le sommer d'assister à la description des objets saisis et à la rédaction du procès-verbal, conduire les objets saisis au lieu légal de dépôt ou en constituer un gardien, offrir, sous certaines conditions, mainlevée des objets saisis" – Guide de l'agent verbalisateur, Direction générale des douanes, Centre national de l'information et de la documentation, p. 79 .

هـ- عرض رفع اليد عن وسائل النقل، حيث تلزم المادة 246 ق ج أعوان الجمارك وأعوان المصلحة الوطنية لحراس الشواطيء الذين قاموا بحجز وسائل النقل، أن يقترحوا على المتهم، قبل اختتام محضر الحجز، عرض رفع اليد عن وسائل النقل وجوبا في حالتين:

- إذا كانت وسيلة النقل المحجوزة قابلة للمصادرة ولم تكن هي محل الجريمة.
- إذا كانت وسيلة النقل محجوزة لضمان تسديد الغرامات الجمركية المترتبة على الجريمة التي تمت معاينتها.

وفي كلتا الحالتين، يتوقف رفع اليد عن وسيلة النقل على تقديم كفالة قابلة للدفع أو إيداع قيمتها، ويجب الإشارة في محضر الحجز إلى هذا الإقتراح والرد عليه[64].

أما إذا كان مالك وسيلة النقل حسن النية، فيمنح له رفع اليد عن هذه الوسيلة بدون كفالة وبدون إيداع قيمتها، عندما يكون قد أبرم عقد نقل أو إيجار أو قرض إيجار يربطه بالمتهم وفقا للقوانين والأنظمة المعمول بها أو حسب تقاليد المهنة، لكن بشرط تكفل هذا الأخير برد المصاريف التي تكبدتها إدارة الجمارك في حجز وسيلة النقل إلى غاية استردادها. ويتعلق الأمر هنا أساسا بمالكي سيارات الأجرة ووسائل النقل العمومي الأخرى الذين كثيرا ماعانوا من إجحاف نص المادة 303 ق ج قبل التعديل الأخير لقانون الجمارك، والتي تعتبر الناقل العمومي مسئولا عن الغش، وبالتالي تحجز وسيلة النقل بغض النظر عن حسن نية مالكها وعن العلاقة التي تربطه بالمتهم.

ونلاحظ هنا أيضا، أن المادة 246 ق ج تخاطب هي الأخرى أعوان الجمارك وأعوان المصلحة الوطنية لحراس الشواطيء بخصوص اقتراح عرض رفع اليد عن وسائل النقل، دون بقية الأعوان الآخرين المؤهلين بموجب المادة 241 ق ج لمعاينة الجرائم الجمركية وحجز البضائع وتوقيف المتهمين في حالة تلبس، مما يقتضي أيضا إعادة النظر في صياغة هذه المادة، وذلك بما يضمن الإنسجام في تطبيق أحكام قانون الجمارك دون أي تمييز وبما يتفق مع نية المشرع.

و- عندما يتعلق الأمر بحجز وثائق مزورة أو محرفة، فإنه يجب أن يبين المحضر نوع هذا التزوير ويصف التحريفات والكتابات الإضافية، وأن توقع الوثائق المشوبة بالتزوير وتمضى بعبارة "لا تغيير" من قبل الأعوان الحاجزين وتلحق

---

64 "Il doit etre offert mainlevée, sous caution solvable ou moyennant consignation de leur valeur, des moyens de transport, à moins que les objets saisis ne soient prohibées" (Art. 326 CD) – J. H. HOGUET, opcit, p. 27 .

بالمحضر (م. 245–ف2 ق ج).

ي– عندما يجرى الحجز في منزل ووفقا لأحكام المادة 248 ق ج ، فإنه يجب التمييز بين ما إذا كانت البضائع محل الحجز محظورة أم غير محظورة عند الإستيراد أو التصدير، حيث تنقل البضائع في الحالة الأولى إلى أقرب مكتب أو مركز جمركي أو تسلم إلى شخص آخر غير المخالف يعين حارسا عليها، سواء في مكان الحجز أو أي مكان آخر. أما إذا كانت البضائع غير محظورة عند الإستيراد أو التصدير، فإنها لا تنقل من المنزل ويعين المخالف حارسا عليها، في حالة ما إذا قدم كفالة تغطي قيمتها. وفي كلتا الحالتين، يجب أن يحضر عملية تحرير محضر الحجز ضابط الشرطة القضائية الذي حضر عملية التفتيش المنزلي وفقا للشروط الواردة في المـــــادة 47 ق ج. وفي حالة الرفض، يكفي لصحة العمليات، أن يحتوي المحضر على طلب الحضور وعلى رفض ذلك.

ق– عندما يجرى الحجز على متن سفينة ولا يتسنى القيام بالتفريغ فورا، فإنه وفقا لأحكام المادة 248 ق ج، يتعين على أعوان الجمارك أو أعوان المصلحة الوطنية لحراس الشواطيء الذين يباشرون عملية الحجز، وضع ترصيص أو أختام على المنافذ المؤدية إلى البضائع. ويتضمن محضر الحجز الذي يحرر، تباعا للتفريغ، عدد الطرود ونوعيتها وعلاماتها وأرقامه. وعند الوصول إلى مكتب الجمارك، يدعى المخالف إلى حضور عملية الوصف المفصل للبضائع وتسلم له نسخة من المحضر عن كل عملية[65].

ن– في الحالة الخاصة بالحجز بعد المتابعة على مرأى العين، يجب أن يبين المحضر، عندما يتعلق الأمر ببضائع خاضعة لرخصة التنقل أو ببضائع حساسة قابلة للغش، بأن المتابعة على مرأى العين قد بدأت داخل النطاق الجمركي وأنها استمرت دون إنقطاع إلى غاية إجراء الحجز، وأن هذه البضائع كانت غير مصحوبة بوثائق تثبت حيازتها القانونية وفقا للتشريع الجمركي (م. 250–ف3 ق ج).

ك– تأكيد المحضر أمام قاضي المحكمة خلال المدة المحددة للحضور أمام القضاء، وذلك في حالة ما إذا كان المحضر محررا من قبل أعوان غير محلفين. هذا الإلتزام كان منصوصا عليه بموجب المادة 247 ق ج قبل التعديل الأخير لهذا

---

[65] "Lorsque le déchargement ne peut avoir lieu tout de suite, les saisissants apposent les scellés sur les panneaux et écoutilles des batiments. Le procès-verbal, qui est dressé au fur et à mesure du déchargement, fait mention du nombre, des marques et des numéros des ballots, caisses et tonneaux. La description en détail n'est faite qu'au bureau, en présence du prévenu ou après sommation d'y assister; il lui est donné copie à chaque vacation" (Art. 331 CD) – J. H. HOGUET, opcit, p. 28.

القانون بموجب القانون 10/98 المؤرخ في 1998/8/22، والذي لم يعد تأكيد المحاضر الجمركية في ظله أمرا ضروريا.

ع- ختم المحضر وتوقيعه وتسليمه إلى وكيل الجمهورية. وفي حالة التلبس، يجب أن يكون توقيف المخالف أو المخالفين متبوعا بالتحرير الفوري لمحضر الحجز ثم إحضاره أمام وكيل الجمهورية (م. 251 ق ج).

وتتعلق الإجراءات المشار إليها أعلاه بتحرير محضر الحجز، سواء فيما يخص مكان تحريره أو آجال هذا التحرير أو الإجراءات السابقة على ذلك، والمتمثلة على وجه الخصوص في فحص الأشياء المحجوزة والأشياء التي فلتت من الحجز، أو فيما يخص التحرير في حد ذاته للمحضر[66].

[66] "En droit strict, toute infraction douanière peut donner lieu à la rédaction d'un procès- verbal sans considération de l'importance de la fraude. En fait, on ne rédige procès-verbal que si l'affaire doit etre portée en justice, soit en raison de sa gravité, soit parce que les prévenus ne sont pas à meme de transiger immédiatement" – Guide de l'agent verbalisateur, opcit, p. 85.

الفرع الثاني: شروط إعداد محضر المعاينـــة.

إذا كان محضر الحجز السابق دراسته يتضمن تدوين العمليات والإجراءات المتعلقة بحجز الأشياء والبضائع الخاضعة للمصادرة والبضائع التي في حوزة المتهم كضمان في حدود الغرامات المستحقة لإدارة الجمارك والوثائق التي ترافق هذه البضائع، فإن محضر المعاينة المحرر في المواد الجمركية يتضمن نتائج المراقبات والتحريات والتحقيقات والإستجوابات التي يقوم بها أعوان الجمارك في إطار البحث عن الجرائم غير المتلبس بها، وذلك على خلاف محضر الحجز الذي يحرر في حالة التلبس بالجريمة[67].

ويحرر محضر المعاينة، طبقا للمادة 252 ق ج، لإثبات المخالفات التي يكتشفها أعوان الجمارك إثر مراقبة الوثائق والسجلات الحسابية ضمن الشروط الواردة في المادة 48 ق ج، وبصفة عامة إثر نتائج التحريات التي يقوم بها هؤلاء الأعوان.

ويحق لهؤلاء الأعوان، الذين لهم رتبة ضابط المراقبة على الأقل والأعوان المكلفين بمهام القابض، أن يطالبوا في أي وقت بالإطلاع على كل أنواع الوثائق المتعلقة بالعمليات التي تهم مصلحتهم، كالفواتير وسندات التسليم وجداول الإرسال وعقود النقل والدفاتر والسجلات، ولا سيما:

- في محطات السكك الحديدية.
- في مكاتب شركات الملاحة البحرية والجوية.
- في محلات مؤسسات النقل البري.
- في محلات الوكالات، بما فيها ما يسمى بوكالات النقل السريع التي تتكلف بالإستقبال والتجميع والإرسال بكل وسائل النقل وتسليم الطرود.
- لدى المجهزين وأمنء الحمولة والسماسرة البحريين.
- لدى وكلاء العبور والوكلاء لدى الجمارك.
- لدى وكلاء الإستيداع، والمخازن والمستودعات العامة.
- لدى المرسل إليهم أو المرسلين الحقيقيين للبضائع المصرح بها لدى الجمارك.
- في وكالات المحاسبة والدواوين المكلفة بتقديم المشورة للمدينين في

---

[67] "Les infraction non flagrantes font l'objet de procès-verbaux de constat, où sont relatés les résultats des controles, enquetes et interrogatoires" – J. H. HOGUET, opcit, p. 28.

المجال التجاري أو المجال الجبائي أو غيرهما من المجالات.

ويحق لأعوان الجمارك المؤهلين أعلاه لممارسة حق الإطلاع، أن يستعينوا بموظفين أقل منهم رتبة، وأن يقوموا بحجز جميع أنواع الوثائق التي من شأنها أن تسهل مهمتهم، وذلك مقابل سند إبراء. مما يتضح منه جليا بأنه في حالة ما إذا تعلق الأمر بالبحث عن المخالفات لقانون الجمارك عن طريق التحريات والتحقيقات الجمركية لدى الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين، وذلك من خلال الإطلاع على الوثائق والكتابات والفواتير والدفاتر والسجلات، فإن المادة 252 ق ج حصرت إختصاص حق الإطلاع وإجراء التحريات والتحقيقات وإعداد محضر المعاينة، الذي يثبت هذه العمليات والإجراءات والنتائج المتوصل إليها، في بعض أعوان الجمارك فقط، أي الذين لهم رتبة ضابط المراقبة على الأقل أو المكلفين بمهام القابض، دون غيرهم من أعوان الجمارك أو ضباط وأعوان الشرطة القضائية، وذلك على عكس المادة 241 ق ج التي تؤهل جميع أعوان الجمارك دون تمييز، وذلك بالإضافة إلى ضباط وأعوان الشرطة القضائية وأعوان الضرائب والأسعار وحراس الشواطيء، لمعاينة الجرائم الجمركية وضبطها وحجز البضائع محل الغش. وقد يعود السبب في ذلك إلى خطورة الجرائم الجمركية المتلبس بها، وبالخصوص جرائم التهريب، والتي تقتضي مكافحتها الإستعانة بكافة الإمكانيات المادية والبشرية، بما في ذلك توسيع قائمة الأعوان المؤهلين لمكافحة ومعاينة هذه الجرائم. في حين تقتضي مهمة الإطلاع على الوثائق والسجلات، إجراؤها بالتأني من قبل فئة محددة من الأعوان التابعين لإدارة الجمارك، نظرا لاختصاصهم ومسئوليتهم في مجال الجمارك، دون تسرع أو خوف من أن تضيع معالم الجريمة أو يفلت مرتكبوها، كما هو عليه الحال بالنسبة للجرائم المتلبس بها، كجرائم التهريب الجمركية[68]. هذا بالنسبة للأعوان المؤهلين لإعداد محضر المعاينة.

أما فيما يتعلق بالبيانات التي يجب مراعاتها في إعداد هذا المحضر، وذلك تحت طائلة البطلان طبقا للمادة 255 ق ج، فتتمثل، وفقا للمادة 252 ق ج، فيما يلي:

- تضمين المحضر ألقاب وأسماء الأعوان المحررين للمحضر وصفاتهم وإقامتهم الإدارية.
- تاريخ ومكان التحريات التي تم القيام بها.
- طبيعة المعاينات التي تمت والمعلومات المحصلة، إما بعد مراقبة

[68] "A la différence des procès-verbaux de saisie, les procès-verbaux de constat relatifs aux enquetes sur des infractions déjà commises, peuvent n'etre pas rédigés de suite" (Crim. 18 déc. 1956, Bull. Crim. n° 846) – Cité par J. H. HOGUET, opcit, p. 28.

الوثائق أو بعد سماع الأشخاص.

- الحجز المحتمل للوثائق مع وصفها.
- الأحكام التشريعية أو التنظيمية التي تم خرقها والنصوص التي تقمعها.
- تضمين المحضر أن الأشخاص الذين أجريت عندهم عمليات المراقبة والتحري، قد أطلعوا بتاريخ ومكان تحرير هذا المحضر، وأنه قد تلي وعرض عليهم للتوقيع. وفي حالة ما إذا لم يحضر الأشخاص المستدعون قانونا، يجب أن يذكر ذلك في المحضر الذي يعلق على الباب الخارجي لمكتب أو مركز الجمارك المختص.

وسواء تعلق الأمر بمحضر حجز أو بمحضر معاينة في المواد الجمركية أو بأي محضر آخر وفي أية مادة كانت، فإن إعداد وتحرير المحاضر ليس بالأمر الهين، إذ يقتضي، بالإضافة إلى التقيد بالشروط والشكليات القانونية العديدة، الإلمام بالمعلومات والأحكام القانونية المتعلقة بالمادة، وبالخصوص النصوص التي تجرم وتعاقب على الأفعال محل المعاينة والإجراءات الواجب اتباعها في ذلك والشكليات الواجب التقيد بها، وفي الأخير الدقة والوضوع والصدق والأمانة في نقل الوقائع[69].

[69] "La rédaction des procès-verbaux exige la connaissance de la loi à laquelle il peut etre convenu, afin de caractériser le délit et de ne voir qu'où il existe, quand il existe, l'observation rigoureuse des formes dans la rédaction de l'acte qui le constate pour prévenir des nullités qui en paralyseraient l'effet, la vérité dans l'exposé de la contravention et des circonstances qui l'accompagnent, et enfin la clarté dans le récit" – J. Bte et P. E. GUILGOT, Traité du contentieux pour les douanes de terre, Pontarlier, mars 1840, p. 12.

الفرع الثالث: جزاء الإخلال بشروط إعداد المحاضر الجمركية.

تنص المادة 255 ق ج على أنه "يجب أن تراعى الإجراءات المنصوص عليها في المادتين 241 و 242 ق ج وفي المواد 244 إلى 250 وفي المادة 252 من هذا القانون، وذلك تحت طائلة البطلان. ولا يمكن أن تقبل المحاكم أشكالا أخرى من البطلان ضد المحاضر الجمركية إلا تلك الناتجة عن عدم مراعاة هذه الإجراءات".

وفيما يلي نتطرق لحالات البطلان لعدم مراعاة الشكليات الخاصة بكل من محضر الحجز ومحضر المعاينة.

فبخصوص محضر الحجز، فإنه يترتب البطلان لعدم مراعاة الإجراءات والشكليات الآتية:

- عدم مراعاة الإجراءات المنصوص عليها في المادة 241 ق ج والتي حصرت إختصاص تحرير المحاضر الجمركية في فئات الأعوان السابق الإشارة إليهم، ومن ثم يكون المحضر باطلا إذا حرر من قبل غيرهم.
- عدم مراعاة الإجراءات الشكلية المنصوص عليها في المادة 242 ق ج، والتي تلزم توجيه البضائع والوثائق ووسائل النقل إلى أقرب مكتب أو مركز جمركي من مكان الحجز لتودع فيه، وإعداد محضر الحجز فورا، وذلك إما في مكان إثبات الجريمة أو في مكان إيداع البضائع.
- عدم مراعاة الإجراءات الشكلية المنصوص عليها في المادة 245 ق ج، بخصوص البيانات التي يجب أن يتضمنها محضر الحجز، والمتمثلة في تاريخ وساعة ومكان الحجز وسببه والتصريح به للمخالف، وأسماء وألقاب وصفات وعناوين الحاجزين والقابض المكلف بالمتابعة، ووصف الأشياء المحجوزة ودعوة المخالف لحضور هذا الوصف، ومكان تحرير المحضر وساعة ختمه. وإذا كان الحجز منصبا على وثائق مزورة أو محرفة، فيجب أيضا مراعاة الإجراءات الشكلية المتمثلة في ذكر نوع التزوير ووصف التحريفات وتوقيع الوثائق المشوبة بالتزوير بعبارة "لا تغيير"، وإلا كان المحضر باطلا.
- عدم مراعاة الإجرءات الشكلية المنصوص عليها في المادة

246 ق ج، والمتعلقة بوجوب الإشارة في محضر الحجز إلى تقديم عرض رفع اليد عن وسائل النقل المحجوزة للمخالف قبل اختتام المحضر، سواء كانت وسائل النقل هذه قابلة للمصادرة أو محجوزة كضمان لتسديد مبلغ الغرامات الجمركية المستحقة، وكذا الإشارة إلى جوابه عن هذا العرض.

- عدم مراعاة الإجراءات الشكلية المنصوص عليها في المـــــــــادة 247 ق ج، والمتعلقة بوجوب الإشارة في محضر الحجز إلى قراءته على المخالفين ودعوتهم إلى توقيعه وتسليمهم نسخة منه إذا كانوا حاضرين. أما إذا كانوا غائبين وقت تحرير المحضر، فيجب الإشارة إلى ذلك وتعليق نسخة منه خلال الأربعة والعشرين ساعة على الباب الخارجي للمكتب أو المركز الجمركي.
- عدم مراعاة الإجراءات الشكلية المنصوص عليها في المـــــــــادة 248 ق ج، والمتعلقة بمصير المحجوزات عندما يتم الحجز في منزل، حيث تنقل البضائع، إذا كانت محظورة، إلى أقرب مكتب أو مركز جمركي أو تسلم إلى شخص آخر غير المخالف لحراستها، ولا تنقل البضائع، إذا كانت غير محظورة، إذا ما قدم المخالف ضمانا يغطي قيمتها، ويعين المخالف في هذه الحالة حارسا عليها. وكذا بتضمين المحضر الإشارة إلى حضور ضابط الشرطة القضائية عملية تفتيش المنزل وتحرير المحضر، وتضمين هذا الأخير، في حالة الرفض، ما يبين طلب الحضور ورفضه.
- عدم مراعاة الإجراءات الشكلية المنصوص عليها في المـــــــــادة 249 ق ج، والمتعلقة بالحجز على متن سفينة وعمليات تفريغ البضائع التي تعذر تفريغها حالا، حيث يجب أن يتضمن محضر الحجز الذي يحرر تباعا للتفريغ، عدد الطرود وأنواعها وعلاماتها وأرقامها. وعند وصولها إلى مكتب الجمارك، يجب أن يجرى الوصف المفصل لهذه البضائع بحضور المخالف أو بعد أمره بالحضور، مع تسليمه نسخة من المحضر عن كل عملية.
- عدم مراعاة الإجراءات الشكلية المنصوص عليها في المـــــــــادة 250 ق ج، والمتعلقة بالحجز خارج النطاق الجمركي، الذي يجوز إجراؤه في حالة التلبس وفي حالة مخالفة أحكام المادة 226 ق ج وكذا في حالة الإكتشاف المفاجيء لبضائع محل غش وأخيرا في حالة

المتابعة أو الملاحقة على مرأى العين. وفي هذه الحالة الأخيرة، إذا تعلق الأمر ببضائع خاضعة لرخصة التنقل، فإن الحجز بعد المطاردة أو المتابعة المستمرة للبضائع على مرأى العين، يجب أن يخضع للتدابير الآمرة المنصوص عليها في الفقرة 3 من المادة 250 ق ج، والمتمثلة في ضرورة تضمين المحضر ما يبين بأن المتابعة على مرأى العين قد بدأت داخل النطاق الجمركي واستمرت دون انقطاع حتى وقت الحجز، وأن هذه البضائع لم تكن مرفوقة بوثائق تثبت حيازتها القانونية إزاء التشريع الجمركي. ويترتب على عدم احترام هذه الإجراءات بطلان محضر الحجز.

أما بخصوص محضر المعاينة، فإنه يترتب البطلان لعدم مراعاة الإجراءات الشكلية الآتية:

- ألقاب وأسماء وصفات محرري المحضر وإقامتهم الإدارية.
- تاريخ ومكان التحريات التي تم القيام بها.
- طبيعة المعاينات التي تمت والمعلومات المحصلة، إما بعد مراقبة الوثائق أو بعد سماع الأشخاص.
- الحجز المحتمل للوثائق مع وصفها.
- الأحكام التشريعية أو التنظيمية التي تم خرقها والنصوص التي تقمعها.
- تضمين المحضر ما يبين أن الأشخاص الذين أجريت عندهم عمليات المراقبة والتحري، قد أطلعوا بتاريخ ومكان تحرير هذا المحضر، وأنه قد تلي وعرض عليهم للتوقيع. وفي حالة ما إذا لم يحضر الأشخاص المستدعون قانونا، يذكر ذلك في المحضر الذي يعلق على الباب الخارجي لمكتب أو مركز الجمارك المختص.

أما بخصوص كيفية تقديم طلب الطلان وآثاره، فإن المادة 255 ق ج لم تشر إلى ذلك، مما يقتضي بالتالي الرجوع إلى القواعد العامة في هذا الشأن، وبالخصوص للأحكام الواردة في قانون الإجراءات الجزائية، والتي تقضي بوجوب تقديم الطلب من قبل الطاعن إلى الجهة القضائية التي تنظر الدعوى، وذلك قبل أي دفاع في الموضوع، وإلا كان عير مقبول[70]. ويجب إثارة الدفع بالبطلان أمام محكمة أول درجة، إذ يرفض الطلب إذا قدم لأول مرة أمام المجلس أو أمام المحكمة العليا.

[70] أحسن بوسقيعة ، موقف القاضي من المحاضر الجمركية ، الفكر القانوني ، العدد 4 ، نوفمبر 1987 ، ص 106 .

أما فيما يتعلق بآثار البطلان للمحاضر الجمركية، فإنه يترتب على البطلان أن يصبح المحضر ملغيا كأن لم يكن. غير أن القضاء، بوجه عام، يميز بين آثار البطلان بحسب أسبابه، بحيث إذا كان البطلان بسبب شكليات لاتقبل التجزئة، كخلو المحضر من توقيع محرريه أو من تاريخ تحريره، ففي هذه الحالة يبطل المحضر برمته ولا يمكن الإعتداد بما جاء فيه لإثبات الجريمة. أما إذا كان البطلان بسبب شكليات تقبل التجزئة بحيث يمكن فصلها عن باقي ما تضمنه المحضر، كتحديد كمية الأشياء المحجوزة أو عرض رفع اليد أو عدم مراعاة الإجراءات الشكلية بخصوص تفتيش المساكن وغيرها، فقد استقر القضاء في مثل هذه الحالات على أن يكون البطلان نسبيا، بحيث ينحصر أثره في العملية المطعون فيها أو الإجراء الذي تم مخالفة للشكلية المنصوص عليها في قانون الجمارك، دون بقية البيانات المدونة في المحضر[71]. ولكل خصم أن يتنازل عن التمسك بالبطلان إذا كان في صالحه على أن يكون هذا التنازل صريحا، باعتبار أن هذا البطلان نسبي وليس من النظام العام.

أما من حيث آثار البطلان على المتابعات القضائية، فقد استقرت المحكمة العليا على أن بطلان المحضر الجمركي لا يؤدي إلى بطلان المتابعة ضد المتهم. وفي هذا الصدد، قضت بأن بطلان محضر الحجز لا ينصرف إلى المتابعة برمتها كما ذهب القضاة، بل ينحصر في إجراء الحجز فقط. وطالما أن المخالفة الجمركية قد تم إثباتها بموجب محضر سماع أقوال المدعي في الطعن المحرر من قبل رجال الدرك الوطني، فكان يتعين على قضاة الموضوع أن يفصلوا في الدعوى بناء على محضر الدرك الوطني الذي يعد طريقا من الطرق القانونية لإثبات الجرائم الجمركية طبقا لأحكام المادة 258 ق ج التي تسمح بإثبات هذه الجرائم بكافة الطرق القانونية. غير أن محضر رجال الدرك في هذه الحالة لا يكتسب أية قوة إثباتية، إذ يعد مجرد استدلالات لا غير. وبقضائهم بخلاف ذلك، يكون القضاة قد خالفوا القانون، وبالخصوص أحكام المادة 258 ق ج[72].

---

[71] وفي هذا الصدد ، قضت المحكمة العليا بأن "العيب الذي يشوب إحدى العمليات المعاينة في المحضر ، لا يؤدي بقوة القانون إلى بطلان المحضر بكامله الذي يبقى صحيحا بخصوص المعاينات المادية الأخرى المستقاة طبقا للقانون والتي تكفي لإثبات الجريمة ، أو تتضمن الإعتراف غير المنازع فيه من طرف المتهم" – قرار رقم 106404 بتاريخ 1994/3/6 ، غ ج م ق 3 – مصنف الإجتهاد القضائي سالف الذكر ، ص 54 ، 55 .

كما قضت نفس المحكمة بأن "الإجراء الباطل في المحضر لا يؤدي إلى بطلان الدعوى ، وفي هذه الحالة ، عندما يتبين للقضاة بطلان أي إجراء ، أن يصرحوا ببطلان ذلك الإجراء ويأمروا بتحقيق تكميلي طبقا للمادة 356 ق إ ج حسب ما يقتضيه القانون ويفصلوا في الدعوى"- قرار 104456 بتاريخ 1994/3/22 ، غ ج م ق 2 – مصنف الإجتهاد القضائي ، ص 50 .

[72] غ ج م ق 3 ، ملف 138047 ، قرار 1997/1/27 – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، التشريع الجمركي ، م س ، ص 65 .

المطلب الثاني: التصرف في المحاضر الجمركية: متابعة الجريمة.

. إن عبء الإثبات في المواد الجمركية تتحمله كل من النيابة العامة باعتبارها المدعية في الدعوى العمومية، وبالتبعية إدارة الجمارك باعتبارها مدعية في الدعوىالجبائية،وذلك تطبيقا لمبدأ أن البينة على من يدعي ومن يدعي بأمر فعليه إثباته.

وبالرغم من كون النيابة العامة هي السلطة المكلفة بإدارة الشرطة القضائية والإشراف عليها طبقا للمادة 12 من قانون الإجراءات الجزائية وتتلقى المحاضر والتقارير التي يجب أن توجه إليها من قبل ضباط وأعوان الشرطة القضائية والموظفين والأعوان المكلفين ببعض مهام الشرطة القضائية بما فيهم أعوان إدارة الجمارك وتتخذ ما تراه ملائما بشأنها إما بالحفظ وإما بتحريك الدعوى العمومية وذلك طبقا لأحكام المواد 18 ، 27 ، 36 من قانون الإجراءات الجزائية، فإن إدارة الجمارك تتمتع بصلاحيات قانونية تمنحها الحق في تقاسم الأدوار في تحريك المتابعات القضائية في مجال الجرائم الجمركية مع النيابة العامة، حيث تختص إدارة الجمارك بمباشرة الدعوى الجبائية في حين تختص النيابة العامة بمباشرة الدعوى العمومية طبقا للمادة 259 من قانون الجمارك وكل من الدعويين مستقلتان عن بعضهما وذلك بالرغم من كون الأعوان المؤهلين لمعاينة وإثبات الجرائم الجمركية تابعين من حيث ممارسة صلاحياتهم في مجال الشرطة القضائية لإدارة وإشراف النيابة العامة ونتائج أعمالهم المتمثلة في المحاضر والتقارير والأدلة الإثباتية المرفقة بها ترسل إلى النيابة العامة التي تملك لوحدها حق التصرف فيها إما بالحفظ وإما بتحريك الدعوى العمومية، وذلك طبقا لأحكام المادة 251 من قانون الجمارك التي تنص على ضرورة تسليم المحاضر المحررة إلى وكيل الجمهورية بعد اختتامها وتقديم المتهمين الموقوفين في حالة تلبس فورا إلى وكيل الجمهورية.

ومن هنا، فإنه إذا كان الأصل أن النيابة العامة هي التي تضطلع بمباشرة المتابعات الجزائية ولم يخرج قانون الجمارك عن هذه القاعدة، إلا أن هذا القانون تضمن بالرغم من ذلك أحكاما خاصة تؤهل إدارة الجمارك بالقيام بدور مميز في مباشرة المتابعات وفي توقيفها نظرا للطابع المميز للجرائم الجمركية والتي تتولد عنها دعويان مستقلتان عن بعضهما، دعوى عمومية لتطبيق العقوبات الجزائية تختص بمباشرتها النيابة العامة ودعوى جبائية لتطبيق الجزاءات الجبائية تختص بمباشرتها إدارة الجمارك طبقا للمادة 259 ق ج، كما تملك هذه الأخيرة، أي إدارة

الجمارك، بالإضافة إلى ذلك الحق في توقيف المتابعات القضائية عن طريق التسوية الودية التي تتجسد في المصالحة والتي تعتبر من أهم العراقيل التي تعترض سبيل المتابعات القضائية ووسيلة مميزة لإنهاء المنازعات الجمركية وتشكل من هنا بديلا للمتابعات القضائية.

ومن هنا، يثور التساؤل حول طبيعة الدعوى الجبائية التي تمارسها إدارة الجمارك، هل هي دعوى مدنية تهدف من خلالها إدارة الجمارك إلى تحصيل الرسوم والحقوق الجمركية المتمثلة في الغرامات والمصادرات الجمركية باعتبارها تعويضات مدنية أم أنها دعوى جزائية شبيهة بالدعوى العمومية التي تمارسها النيابة العامة أم أنها دعوى من نوع خاص؟ وهل تعتبر إدارة الجمارك وهي تملك الحق في ممارسة الدعوى الجبائية التي تهدف من خلالها إلى تحصيل الحقوق والرسوم الجمركية بمثابة طرف مدني طبقا لأحكام المادتين 2 ، 3 من قانون الإجراءات الجزائية أم أنها طرف لا يقل أهمية عن النيابة العامة وبمثابة نيابة عامة مكرر، أم أنها طرف من نوع خاص[73]؟

إن الإجابة عن هذه التساؤلات من شأنه أن يوضح مدى أهمية الدور الذي تلعبه إدارة الجمارك ومقدار العبء الذي تتحمله في مجال إثبات الجرائم الجمركية لاسيما وأنها تتقاسم أدوار المتابعات القضائية مع النيابة العامة، مما يجعل عبء الإثبات يقع على كاهلهما معا في مواجهة المتهم، مستعينتين في هذا الإطار بكافة الوسائل القانونيةالمتاحة لهما في تحمل هذا العبء قصد إثبات وقوع الجريمة وإسنادها إلى المتهم، لاسيما وأن الجرائم الجمركية تتسم بصعوبة الإثبات نظرا لاعتبار معظمها جرائم عابرة للحدود لا تترك في العادة آثارا أو شهودا للتدليل على ارتكابها.

وعليه، نتناول هذا المطلب في ثلاثة فروع، نتطرق في الأول لتقاسم المتابعات بين النيابة العامة وإدارة الجمارك، وفي الثاني للمصالحة كوسيلة لإنهاء المتابعات، وفي الثالث والأخير لآثار تقاسم المتابعات بين النيابة العامة وإدارة الجمارك.

[73] أحسن بوسقيعة ، المنازعات الجمركية ، م س ، ص 201 .

<u>الفرع الأول: تقاسم المتابعات بين النيابة العامة وإدارة الجمارك.</u>

من قراءة المادة 259 ق ج يتضح بأن المتابعات القضائية في المواد الجمركية تتقاسمها كل من النيابة العامة وإدارة الجمارك بحيث تختص الأولى بممارسة الدعوى العمومية في حين تختص الثانية بممارسة الدعوى الجبائية[74]، كما تملك هذه الإدارة بالإضافة إلى ذلك الحق في إنهاء المتابعات القضائية وذلك عن طريق إجراء المصالحة مع المتهم طبقا لأحكام المادة 265 ق ج.

غير أنه إذا كانت إدارة الجمارك تمارس الدعوى الجبائية، فإن ممارستها لهذا الدور يختلف عن ذلك الذي يمارسه الطرف المدني العادي طبقا لأحكام المادتين 2 ، 3 ق ا ج، ذلك لأن إدارة الجمارك وإن كان لها الحق في أن تتأسس أمام المحاكم الجزائية طبقا للمادة 272 ق ج للمطالبة بالحقوق والرسوم الجمركية وبتطبيق العقوبات المالية او الجبائية على المتهم والمتمثلة في الغرامات والمصادرات الجمركية، فإن تأسيسها هذا يختلف عن الطرف المدني العادي، وذلك بغض النظر عن الدور الإيجابي الذي تلعبه عن طريق الأعوان الوارد ذكرهم في المادة 241 ق ج، بما فيهم أعوان الجمارك قصد البحث عن الغش وإظهار الحقيقة بشأن الجرائم الجمركية المرتكبة، وذلك باعتبارهم أعوانا مساعدين للعدالة الجزائية يؤدون مهامهم بهذه الصفة تحت إدارة وإشراف النيابة العامة، باعتبارها الجهة أو الطرف الذي يدير جهاز الضبطية القضائية ويهدف في نفس الوقت إلى إظهار الحقيقة بشأن الجريمة المرتكبة، وذلك بالإستعانة بكافة الوسائل القانونية، وفي مقدمتها الأعوان المساعدين للعدالة الجزائية من ضباط وأعوان الشرطة القضائية والموظفين والأعوان المكلفين ببعض مهام الشرطة القضائية المنتمين لمختلف القطاعات والإدارات والمصالح العمومية.

ومن هنا، فإن إدارة الجمارك ليست مجرد طرف مدني يهدف من خلال الإجراءات التي يقوم بها والطلبات التي يتقدم بها إلى تحصيل الحقوق والرسوم الجمركية وتطبيق العقوبات الجبائية على المتهم لفائدة الخزينة العامة، بل هي فوق هذا جهة أو طرف يسعى إلى تحقيق أهداف أخرى تتمثل في حماية الإقتصاد الوطني والمحافظة على النظام العام والصحة العامة ومكافحة التهريب والجريمة العابرة للحدود حفاظا على المصلحة العامة ككل، وليس من أجل المصلحة الخاصة لإدارة الجمارك فحسب

---

[74] "L'action pour l'application des peines est exercée pae le ministère public, tandis que l'action pour l'application des sanctions fiscales est exercée par l'administration des douanes, le ministère public pouvant l'exercer accessoirement à l'action publique" – J. H. HOGUET, opcit, p. 30.

كطرف خاص، مما جعل الفقه والقضاء يرفض إضفاء الطابع المدني المحض على دعوى إدارة الجمارك أو الدعوى الجبائية معتبرا إياها دعوى من نوع خاص، وكلا الدعويين مستقلتان عن بعضهما[75].

وفي هذا الصدد، قضت محكمة النقض الفرنسية بأنه ليس من الجائز تشبيه دعوى إدارة الجمارك لتطبيق العقوبات المالية بالدعوى المدنية المنصوص عليها في المادتين 2 ، 3 ق ا ج أو الخلط بينهما، هذا بصرف النظر عما تنعت به إدارة الجمارك خطأ بصفة الطرف المدني[76] ، بل واتجهت في قرارات حديثة إلى اعتبار الدعوى الجبائية دعوى عمومية ذات طبيعة خاصة، وعلى هذا الأساس قضي بقبول استئنافها في أوامر قاضي التحقيق ضمن نفس الشروط ونفس الآجال المقررة للنيابة العامة، باعتبار أن إدارة الجمارك تمارس الدعوى الجبائية بالدرجة الأولى وليس بصفتها طرفا مدنيا[77]، كما قضي أيضا بقبول طعنها في قرار غرفة الإتهام بألا وجه للمتابعة، وهو القرار الذي لا يجوز الطعن فيه إلا من قبل النيابة العامة.[78]

أما في الجزائر، فإنه إذا كانت الطبيعة القانونية للغرامة والمصادرة الجمركية لم تعرف نقاشا فقهيا، فإن القضاء قد تطور في الأخير في اتجاه الأخذ بالطبيعة الخاصة للدعوى الجبائية، وذلك بعد أن كان في بداية الأمر يأخذ بالطابع المدني لهذه الدعوى حيث دأبت المحكمة العليا في البداية وفي مختلف قراراتها على الإشارة إلى إدارة الجمارك في بيان الأطراف بصفتها طرفا مدنيا[79]، حيث أكدت المحكمة العليا بعد ذلك وفي العديد من قراراتها الطابع الخاص للدعوى الجبائية. وفي هذا الصدد، قضت بأنه "يتعين تنبيه المدعي في الطعن إلى أن الإجراء الذي بواسطته تقيم إدارة الجمارك دعواها أمام جهات الحكم التي تبث في المسائل الجزائية ليست دعوى مدنية تستند إلى نص المادة 3 ق ا ج، وإنما هي دعوى جبائية تجد سندها في أحكام المادتين 259 ، 272 ق. الجمارك، وإذا كان قانون الجمارك قد وصف بخلاف الأصل إدارة الجمارك بالطرف المدني في المادة 259 /ف3 ق ج واعتبر في غير معناه في الفقرة الأخيرة من نفس المادة الغرامات والمصادرات الجمركية تعويضات مدنية، فإن ذلك لا يغير من طبيعة دعوى إدارة الجمارك شيئا

---

[75] إن كلا من الدعوى العمومية والدعوى الجبائية منفصلتان عن بعضهما ، ومن هنا، فإن عدم استئناف النيابة العامة لا يمكن أن يكون مانعا لإدارة الجمارك- قرار رقم 35671 بتاريخ 1985/6/4 غ ج 2 – مصنف الإجتهاد القضائي ، م س ، ص 61 .

[76] Cass. Crim. 20 nov. 1978, Bull. Crim. n° 319 - أشار إليه أحسن بوسقيعة ، المنازعات الجمركية ، م س ، ص 212 .

[77] Cass. Crim. 15 janvier 1981, Doc. Cont. n° 1697 – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 212 .

[78] Cass. Crim. 6 fév. 1969, Bull. Crim. 64, n° 146 – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 212 .

[79] بناء على المادة 259 ق ج ، فإن إدارة الجمارك تمارس مباشرة الدعوى الجبائية في مجال قمع الجرائم الجمركية ، وأنها طرف مدني في جميع الدعاوى التي تقام ، إما بناء على طلب منها وإما تلقائيا ولصالحها – قرار رقم 73573 بتاريخ 1992/3/15 غ ج م ق 3 – مصنف الإجتهاد القضائي، م س، ص 62.

طالما أن كل الأحكام الجزائية التي يتضمنها قانون الجمارك تنص على أن المخالفات الجمركية يعاقب عليها بالغرامة الجمركية وتشير إلى هذه الأخيرة بصفتها جزاءا جبائيا وليس تعويضـــــــا مدنيـــا"[80].

ولقد تأكد اجتهاد المحكمة العليا الرافض للطابع المدني البحث للدعوى الجبائية و تكرس في الأخيرإثرتعديل قانون الجمارك بموجب القانون 10/98 المؤرخ في 1998/08/22 والذي ألغيت بمقتضاه الفقرة الرابعة من المادة 259 ق ج .

هذا ، و اذا كانت إدارة الجمارك ليست طرفا مدنيا عاديا يخضع لأحكام المادة 3 ق ا ج و انما هي طرف ممتاز خصها قانون الجمارك بتحريك الدعوى الجبائية ذات الطبيعة المزدوجة و ذلك على حد تعبير المحكم العليا، فإن هذا الطرف يتمتع فوق هذا بصلاحيات وسلطات معتبرة في مجال معاينة الجرائم الجمركية وإثباتها حيث يلعب دورا جد إيجابي في هذا الإطار وذلك عن طريق الأعوان المنتمين لهذه الإدارة أي أعوان الجمارك وغيرهم من الأعوان الوارد ذكرهم في المادة 241 ق ج باعتبارهم أعوانا مساعدين للعدالة الجزائية يؤدون مهامهم في هذا المجال تحت إدارة وإشراف النيابة العامة، كما تملك هذه الإدارة بالإضافة إلى ذلك حق إجراء المصالحة وبكل حرية مع المتهمين بعيدا عن رقابة السلطة القضائية ممـــا يجعل من هذا الإجراء، ليس فقط سببا من أسباب انقضاء كل من الدعوى العمومية والدعوى الجبائية معا، بل وفي نفس الوقت بديلا للمتابعات القضائية.

[80] غ ج م ق 3 ، ملف 139983 ، قرار 1996/12/30 ، غير منشور – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 218 .

الفرع الثاني: المصالحة الجمركية كسبب لإنهاء المتابعات القضائية.

علاوة على الأسباب العامة لانقضاء الدعوى العمومية المنصوص عليها في المادة 6 ق ا ج والمتمثلة في وفاة المتهم والتقادم والعفو الشامل وإلغاء القانون الجزائي وصدور حكم حائز لقوة الشيء المقضي حيث تصلح هذه الأسباب أيضا كأسباب لانقضاء الدعوى الجبائية رغم سكوت قانون الجمارك عنها، وذلك باستثناء التقادم حيث نص قانون الجمارك عليه في المادة 266 ق ج التي تضمنت مدة وبدء سريانه سواء بالنسبة للجنح الجمركية أو بالنسبة للمخالفات الجمركية، حيث نصت على سقوط هذه الدعوى في الجنح بعد مضي ثلاث سنوات كاملة ابتداء من تاريــخ ارتكاب الجنحة، وفي المخالفات بعد مضي سنتين كاملتين ابتداء من تاريخ ارتكاب المخالفة، مما يبين التطابق التام بين تقادم دعوى إدارة الجمارك وتقادم الدعوى العمومية من حيث الآجال سواء فيما يتعلق بالمدة أو ببدء سريانها. وتنطبق هذه الآجال بطبيعة الحال على الجرائم الفورية دون الجرائم المستمرة التي يبدأ فيها سريان التقادم لا من يوم ارتكاب الجريمة بل من اليوم التالي لانقطاع حالة الاستمرار، كالتزوير حيث يبدأ سريان مدة التقادم فيه من يوم اكتشافه لا من يوم ارتكابه. فإدخال سيارة مثلا إلى التراب الوطني دون القيام بالإجراءات الجمركية يعد جريمة مستمرة لا يسري تقادمها إلا اعتبارا من يوم آخر استعمال للمركبة المهربة. وقد أكدت المحكمة العليا بأن "جرائم التزوير من الجرائم المستمرة تتجدد كلما استعمل المزور"، ومع ذلك رفضت طعن إدارة الجمارك في قرار قضى بانقضاء الدعوى الجبائية بالتقادم وذلك على أساس أن السيارة محل التزوير حجزت من طرف إدارة الجمارك بتاريخ 11 /6 /1988 ولم تستعمل منذ ذلك التاريخ إلى غاية تاريخ تقديم الشكوى في 16 /9 /1992 أي طوال مدة تفوق ثلاث سنوات بدون انقطاع مما يجعل الدعوى الجبائية منقضية بالتقادم[81].

علاوة على هذه الأسباب المذكورة والتي تؤدي إلى انقضاء كل من الدعوى العمومية والدعوى الجبائية معا، فإن المشرع في قانون الجمارك قد أولى المصالحة عناية خاصة، نظرا للطابع المميز للجزاءات الجمركية ذات الطابع الجبائي التي تختلط فيها العقوبة بالتعويض المدني وما يترتب عليها من آثار بالغة الأهمية.

ا- شروط المصالحـــــة:

إذا كان الأصل أن جميع الجرائم الجمركية دون جرائم القانون العام قابلـــة للمصالحة، فإن هناك استثناء على هذه القاعدة، ويتمثل في عدم جواز المصالحة في الجرائم المتعلقة بالبضائع المحظورة عند الإستيراد أو التصدير، كالبضائع المتضمنة

[81] غ ج م ق 3 ، ملف 142072 ، قرار 1997/3/17 ، غير منشور – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 221 .

علامات منشأ مزورة أو التي منشأها بلد محل مقاطعة أو حظر تجاري والنشريات والمؤلفات المخالفة للآداب العامة والأسلحة والمخدرات. ويشترط المشرع لقيام المصالحة الجمركية أن يبادر الشخص المتابع بتقديم طلب لهذ الغرض إلى أحد مسؤولي إدارة الجمارك المؤهلين لمنح المصالحة وأن يوافق هذا الأخير على الطلب دون أن يكون ملزما بالموافقة على الطلب، وبذلك تختلف المصالحة في المواد الجمركية عن المصالحة في القانون المدني، حيث عرفت المادة 459 من القانون المدني المصالحة بأنها "عقد ينهي به الطرفان نزاعا قائما أو يتوقيان به نزاعا محتملا، وذلك بأن يتنازل كل منهما على وجه التبادل عن حقه"، وذلك من حيث أن المصالحة في المواد الجمركية تقتضي تقديم طلب من المتهم إلى إدارة الجمارك التي قد تقبله وقد ترفضه والذي يفيد اعترافه بالجريمة، وبقبول إدارة الجمارك لطلبه تكون قد اتخذت من جهتها قرارا بالعفو عن المتهم، وذلك من خلال تنازلها عن حقها في رفع الدعوى ضده أمام العدالة، وذلك رغم انطباق بعض أحكام القانون المدني على المصالحة الجمركية، ولا سيما ما يتعلق بعدم إمكانية التراجع عن المصالحة[82]

ب- آثار المصالحة:

يترتب على المصالحة الجمركية كأي عقد آخر آثار بالنسبة لطرفيها فقط بحيث لا ينتفع بها الغير ولا يضار منها. ويتمثل أثرها الأساسي في انقضاء كل من الدعويين العمومية والجبائية معا، مما يترتب عنه محو آثار الجريمة المرتكبة وهذا في حالة إجراء المصالحة قبل صدور حكم نهائي في القضية. أما إذا تمت المصالحة بعد صدور حكم نهائي في القضية فينحصر أثرها طبقا للمادة 265 /ف8 ق ج في الجزاءات الجبائية فحسب دون العقوبات الجزائية.

إضافة إلى أثر الإنقضاء، فإنه يترتب على المصالحة الجمركية أثر آخر يتمثل في تثبيت الحقوق، سواء تلك التي اعترف بها المخالف لإدارة الجمارك أو التي اعترفت بها الإدارة للمخالف. وغالبا ما يكون أثر تثبيت الحقوق لصالح إدارة الجمارك وحدها تتحصل بمقتضاها على بدل المصالحة الذي تم الإتفاق عليه، وغالبا ما يكون هذا المقابل مبلغا من النقود يدفعه المخالف لإدارة الجمارك. وقد تتضمن المصالحة رد الأشياء المحجوزة لصاحبها من طرف إدارة الجمارك دون أن يعفيه ذلك من دفع الحقوق والرسوم الواجبة التسديد.

أما بالنسبة للغير، فلا يترتب على المصالحة الجمركية أي أثر نافع أو ضار له طبقا للقواعد العامة التي تقضي بأن آثار العقد لا تتصرف إلى غير

[82] Paul BEQUET, opcit, p. 259, 260.

المتعاقدين، إذ تقتصر المصالحة على الطرف المتصالح مع إدارة الجمارك ولا تمتد إلى غيره من المتهمين فاعلين كانوا أم شركاء أم مستفيدين من الغش، إذ لا تشــكل المصالحة التي تتم مع أحد المخالفين حاجزا لمتابعة الأشــخاص الآخــرين الــذين ساهموا معه في ارتكاب الجريمة، كما لا يلزم الشركاء والمسؤولون مدنيا باعتبارهم من الغير بما يترتب عن المصالحة من آثار في ذمة المتهم المتصالح، كما لا يجــوز لإدارة الجمارك أن تحتج باعتراف المتهم الذي تصالحت معــه بارتكــاب المخالفــة لإثبات إذناب شركائه الذين يحق لهم نفي الجريمة بكافة طرق الإثبات[83].

[83] أحسن بوسقيعة ، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص ، م س ، ص 202 .

الفرع الثالث: أثر تقاسم المتابعات بين النيابة العامة وإدارة الجمـــــــارك.

اذا كانت إدارة الجمارك تتمتع بصلاحيات وسلطات معتبرة في مجال إثبات الجرائم الجمركية، فهي بذلك تتحمل عبءا كبيرا في هذا المجال من شأنه تخفيــف عبء الإثبات إلى حد كبير عن النيابة العامة. ويتجلى ذلك أساسا عندما يتعلق الأمر بالمخالفات الجمركية المنصوص عليها في المــواد 319 إلــى 323 ق ج والتــي تقتصر العقوبات المقررة لها على الغرامات والمصادرات فحسب، بحيــث لا تتولــد عن المخالفات الجمركية إلا دعوى جبائية تحركها وتباشرها إدارة الجمارك وحــدها بصفة مستقلة دون النيابة العامة التي تتمتع ســوى باختصــاص تحريــك الــدعوى العمومية في الجنح الجمركية المعاقب عليها بالحبس والغرامة والمصادرة مع إمكانية تحريك الدعوى الجبائية بالتبعية للدعوى العمومية في مواد الجنح في حالــة غيــاب إدارة الجمارك (م. 259 /ف2 ق ج).

وبهذه الصلاحيات الممنوحة لإدارة الجمارك في تحريك ومباشرة الدعوى الجبائية، تتحمل هذه الجهة إلى جانب النيابة العامة عــبء إثبــات قيــام الجريمــة الجمركية وإسنادها إلى المتهم، مما جعل المشرع يزودهــا بصــلاحيات وســلطات واسعة في مجال البحث عن هذه الجرائم وجمع الأدلة عنها عــن طريــق إجرائــي الحجز والتحقيق الجمركيين من جهة وإجراء التحقيق الإبتدائي أو التحريات العاديــة وما يتصل به من معلومات ومستندات من جهة أخرى. وتقوم بمهام البحث والتحري هذه الهادفة إلى إثبات الجرائم الجمركية عن طريق الأعوان المؤهلين لذلك الــوارد ذكرهم في المادة 241 ق ج بما فيهم أعوان الجمارك وضــباط وأعــوان الشــرطة القضائية، وذلك تحت إدارة وإشراف النيابة العامة باعتبارها السلطة المشرفة علــى أعمال الضبطية القضائية والتي تملك في نفس الوقت ولوحدها حق التصــرف فــي نتائج الأعمال والتحريات التي تتم من قبل رجال الضبطية القضائية بمختلف فئــاتهم وذلك إما بالحفظ وإما بتحريك الدعوى العمومية عن طريق الإحالة على المحاكمة أو على التحقيق. غير أنه إذا كانت النيابة العامة حرة في مجال القانون العام فــي أن تحرك الدعوى العمومية أو تأمر بالحفظ طبقا لمبدأ الملاءمة المنصوص عليــه فــي المادة 36 ق ا ج، فإن الأمر يختلف في مجال الجرائم الجمركية حيث أنه إذا كــان للنيابة العامة الحق في حفظ الملف من الناحية الجزائية، أي فيما يتعلــق بالــدعوى العمومية، فإنها لا تستطيع أن تحفظه فيما يتعلق بالدعوى الجبائية التــي هــي مــن اختصاص إدارة الجمارك، حيث تبقى الدعوى الجبائية في مواد الجنح مستمرة رغم حفظ الملف من الناحية الجزائية من طرف النيابة العامة نظرا لاستقلالية الــدعويين

عن بعضهما طبقا للماة 259 ق ج. أما إذا كانت الجريمة مخالفة جمركية، فليس من حق النيابة العامة حفظ الملف لأن المتابعة في مواد المخالفات مقتصرة على الدعوى الجبائية فحسب، وذلك من اختصاص إدارة الجمارك[84] . كمـــا أن حجيـــة الشـــيء المقضي فيه لإحدى الدعويين لا يكون له نفس الأثر بالنسبة للدعوى الأخرى، وعند حيازة القرار حجية الشيء المقضي فيه في الدعوى العمومية، يمكـــن الطعـــن فـــي الدعوى الجبائية لوحدها[85].

كما يتجلى تخفيف عبء الإثبات عن النيابة العامـــة أيضـــا مـــن خـــلال الصلاحيات الممنوحة لإدارة الجمارك بموجب المادة 265 ق ج والتي منح المشرع بموجبها لإدارة الجمارك الحق في إجراء المصالحة مع المتهم بعيـــدا عـــن رقابـــة السلطة القضائية، مما يترتب عنه انقضاء كل من الدعويين العمومية والجبائية معـــا إذا تمت هذه المصالحة قبل صدور حكم نهائي وانقضاء الدعوى الجبائيـــة فقـــط إذا تمت المصالحة بعد صدور حكم نهائي. وبهذه المصالحة وما يترتب عنها من سقوط المتابعات القضائية يسقط عبء إثبات الجريمة عن النيابة العامة باعتبارها الطـــرف الأساسي الذي يقع عليه عبء الإثبات في المواد الجزائية.

وعليه، فإنه إذا كان في إعداد المحاضر الجمركية وفقا للشروط المحددة في قانون الجمارك أهمية معتبرة في اكتساب هذه المحررات للقيمة الإثباتية الممنوحة لها من طرف المشرع في قانون الجمارك طالما لم يتم إجراء المصالحة بين المتهم وإدارة الجمارك، فإن هذه القيمة الإثباتية تختلف بحسب ما إذا تعلق الأمر بالمحاضر ذات الحجية إلى غاية الطعن بالتزوير أم بالمحاضر ذات الحجية إلى غاية إثبات العكس.

---

[84] أحسن بوسقيعة ، المنازعات الجمركية ، م س ، ص 202 إلى 206 .

[85] غ ج 2 ، قرار رقم 57461 بتاريخ 1989/7/11 ، مصنف الإجتهاد القضائي سالف الذكر ، ص 61 .

المبحث الثاني: القيمة الإثباتية للمحاضر الجمركية.

ليست للمحاضر الجمركية كلها نفس القيمة الإثباتية. فهناك المحاضر ذات القيمة الإثباتية إلى غاية الطعن بالتزوير، وهناك المحاضر ذات القيمة الإثباتية إلى أن يثبت العكس. وبمنح المشرع في قانون الجمارك للمحاضر الجمركية هذه القيمة الإثباتية الخاصة، أورد بذلك استثناء على حرية الإثبات وحرية تقدير الأدلة في المواد الجزائية، مما يشكل قيدا على حرية القاضي الجزائي في الإقتناع[86]. مما جعل أغلبية فقهاء القانون الجزائي يتناولون في مؤلفاتهم موضوع المحاضر بدراستها من هذه الزاوية فحسب، أي باعتبارها استثناء على مبدأ الإقتناع القضائي السائد في مجال الإثبات الجزائي.

ومع ذلك، فإنه يتعين في واقع الأمر أن ينظر إلى المحاضر ذات الحجية الخاصة في الإثبات أمام العدالة، ليس فقط من حيث أنها مجرد استثناء على مبدأ الإقتناع القضائي، بل وأيضا من حيث أنها تشكل مساسا بالمبدأ الذي يحكم عبء الإثبات في المواد الجزائية، والمتمثل في قرينة البراءة، باعتبار أن هذه المحاضر تقلب عبء الإثبات وتحول بالتالي دون إستفادة المتهم من قاعدة أن الشك يفسر لصالحه، بسبب انتقال عبء الإثبات من سلطة الإتهام المدعية في الدعوى العمومية وإدارة الجمارك المدعية في الدعوى الجبائية ليقع على عاتق المتهم، وذلك نظرا للحجية شبه المطلقة التي منحها المشرع في قانون الجمارك على المحاضر الجمركية، والتي يفترض المشرع فيها الصحة والمصداقية إلى غاية الطعن بالتزوير أو إلى غاية إثبات العكس. مما يعطي لإدارة الجمارك على وجه الخصوص، إمتيازا يعفيها من تحمل عبء الإثبات وضمان مصالحها في مواجهة المتهم، ويتضح من خلاله الأثر المزدوج للمحاضر الجمركية على كل من القاضي والمتهم[87].

غير أنه، إذا كانت المحاضر الجمركية تتمتع بقيمة إثباتية خاصة أمام العدالة، فإن هذه القيمة الإثباتية الخاصة تتحدد من خلال البيانات المتضمنة في هذه المحاضر، والتي صنفها المشرع في قانون الجمارك إلى نوعين من البيانات:

- البيانات ذات الحجية إلى غاية الطعن بالتزوير، عندما تنقل هذه المحاضر معاينات مادية بخصوص الجرائم الجمركية.

---

[86] تهدف القوة الإثباتية للمحاضر الجمركية إلى تقييد القضاة بما هو وارد فيها من بيانات ، فليس للقاضي مثلا الحق في طلب تحقيق تكميلي للتأكد من صحة ما هو وارد فيها ، على أن تتعلق هذه القوة الثبوتية فقط بالمعاينات المادية – مصنف الإجتهاد القضائي ، م س ، ص 50 .

[87] Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 19, 20.

- البيانات ذات الحجية إلى غاية إثبات العكس، عندما تتعلق هذه المحاضر بالإعترافات والتصريحات.

ومن خلال هذه البيانات، يتحدد مدى أثر المحاضر الجمركية على كل من القاضي والمتهم.

وعليه، تكون دراستنا لهذا المبحث في مطلبين، نتطرق في الأول لبيانات المحاضر الجمركية، وفي الثاني لأثر هذه المحاضر على القاضي والمتهم.

المطلب الأول: بيانات المحاضر الجمركية.

تنص المادة 254 من قانون الجمارك على أنه: "تبقى المحاضر الجمركية المحررة من طرف عونين محلفين على الأقل من بين الأعوان المذكورين في المادة 241 من هذا القانون، صحيحة مالم يطعن فيها بتزوير المعاينات المادية الناتجة عن استعمال حواسهم أو بوسائل مادية من شأنها السماح بالتحقق من صحتها.

وتثبت صحة الإعترافات والتصريحات المسجلة في محاضر المعاينة ما لم يثبت العكس، مع مراعاة أحكام المادة 213 من قانون الإجراءات الجزائية.

عندما يتم تحرير المحاضر الجمركية من طرف واحد، تعتبر صحيحة ما لم يثبت عكس محتواها.

وفي مجال مراقبة السجلات، لا يمكن إثبات العكس إلا بواسطة وثائق يكون تاريخها الأكيد سابقا لتاريخ التحقيق الذي قام به الأعوان المحررون".

يتضح من نص هذه المادة، أن محاضر الحجز ومحاضر المعاينة الجمركية تتمتع بقيمة إثباتية خاصة أمام العدالة، غير مألوفة في القانون العام.

وتختلف هذه القوة الإثباتية بحسب مضمونها من جهة، وبحسب عدد محرريها وصفاتهم من جهة أخرى، حيث تكون صحيحة إلى أن يطعن فيها بالتزوير إذا كانت تنقل معاينات مادية ومحررة من قبل عونين على الأقل من الأعوان الوارد ذكرهم في المادة 241 ق ج، وتكون صحيحة إلى غاية إثبات العكس إذا كانت تتضمن اعترافات أو تصريحات أو كانت محررة من قبل عون واحد فقط.

فما المقصود إذن بالمعاينات المادية باعتبارها المعيار الأساسي أو الشرط الأساسي لاكتساب المحاضر الجمركية السلطة المطلقة أو الحجية الكاملة في الإثبات؟ بعبارة أخرى، ما هي المعاينات المادية التي تتمتع بالحجية إلى غاية الطعن بالتزوير؟ ثم متى تكون للبيانات الأخرى، المتمثلة في الإعترافات والتصريحات، حجية إلى غاية إثبات العكس؟

ذلك ما نتناوله في فرعين، نتطرق في الأول لبيانات المحاضر ذات الحجية إلى غاية الطعن بالتزوير، أي المعاينات المادية، وفي الثاني لبيانات المحاضر ذات الحجية إلى غاية إثبات العكس، أي الإعترافات والتصريحات.

الفرع الأول: بيانات المحاضر ذات الحجية إلى غاية الطعن بالتزوير: المعاينات الماديـــــة.

لقد ذكر قانون الجمارك المعاينات المادية باعتبارها الشرط الأساسي لاكتساب المحاضر الجمركية الحجية إلى غاية الطعن بالتزوير، لكن دون أن يعطي تفاصيل أو توضيحات كافية حول المقصود بهذه المعاينات المادية، نظرا لأهمية ذلك في تحديد مدى قوة المحضر في الإثبات، حيث حاول المشرع، على إثر تعديل المادة 254 من قانون الجمارك بموجب القانون 10/98، توضيح المقصود بالمعاينات المادية عندما نص على أنها تلك المعاينات "الناتجة عن استعمال الحواس" أو تلك التي تمت "بوسائل مادية من شأنها السماح بالتحقق من صحتها". مما يقتضي اللجوء إلى الإجتهاد القضائي لتحديد المقصود بهذه المعاينات بصفة أوضح.

غير أنه قبل أن نتعرض لذلك، من المفيد أن نؤكد في البداية بأن هناك معاينات مادية كلما تعلق الأمر بوقائع مادية، ثم نتساءل بعد ذلك، لماذا لا يمنح القانون الجمركي مثل هذه الحجية المعتبرة إلا للمعاينات المادية المدونة في محضر دون غيرها من البيانات؟ ونشير في هذا الصدد إلى أن المحاضر في جميع المواد التي يضفي فيها المشرع على المحاضر قيمة إثباتية إلى غاية الطعن بالتزوير، وليس فقط في المادة الجمركية، فإن هذه الحجية تخص فقط المعاينات المادية المنقولة في هذه المحاضر دون غيرها من البيانات، كقانون المنافسة مثلا، والذي ينص في مادته 87 على أن محاضر الموظفين والأعوان الوارد ذكرهم في المادة 78 من هذا القانون، تتمتع بحجية قانونية حتى يطعن فيها بالتزوير، فيما يتعلق بالمعاينات المادية التي تتضمنها. كما أن الأعوان المحررين لهذه المحاضر، وباعتبارهم في الأساس أعوانا للسلطة الإدارية والتنفيذية وليسوا قضاة، فإنه لا يحق لهم تقدير الوقائع التي ينقلونها، باعتبار أن دورهم يقتصر فقط على الإتيان بالمعلومات والشهادات عن الوقائع كما عاينوها وكما شاهدوها، دون زيادة أو نقصان أو تأويلها بآرائهم وتقديراتهم الشخصية، وإلا اعتبرت هذه الآراء والتأويلات مجرد معلومات لا ترقى إلى درجة المعاينات المادية.

وفيما يلي، نتطرق لكل من الإجتهاد القضائي في فرنسا ثم في الجزائر، بخصوص تحديد المقصود بالمعاينات المادية في قانون الجمارك.

1- ففي فرنسا، يستبعد الإجتهاد القضائي، على العموم، من مجال المعاينات المادية، كل ما لم تتم معاينته معاينة شخصية ومباشرة من طرف الأعوان، وذلك عن طريق حواسهم، دون الوقائع المنقولة عن الغير، وحتى هذه المعاينات الشخصية والمباشرة للأعوان يختلف الإجتهاد القضائي في اعتبارها أو عدم اعتبارها

من قبيل المعاينات المادية ذات الحجية المتميزة في الإثبات، بحيث أنه إذا كان القضاء في فرنسا يعتبر من المعاينات المادية كل ما يقع تحت حواس الملاحظين من وقائع، فإنه عرف تذبذبا في بعض الحالات، وذلك من خلال قرارات متناقضة بخصوص تقدير بعض المعاينات الواردة في محاضر الجمارك، إما على أنها معاينات مادية، أو أنها مجرد استنتاجات أو تأويلات شخصية.

ففي قضية تتعلق بالتعرف على هوية المتهم، رفض مجلس قضاء "دوي" قبول سماع الشهود الذين قدمهم المتهم للإتيان بالدليل العكسي ضد المحضر الجمركي الذي تضمن تعرف أعوان الجمارك على هوية المتهم، حيث اعتبر المجلس أن الهوية تشكل معاينة مادية طبقا لنص المادة 336 من قانون الجمارك، والتي تقابلها المادة 254 من قانون الجمارك الجزائري[88].

غير أن نفس المجلس في قضية أخرى تتعلق بمحضر جمركي عاين واقعة تهريب ساهمت فيه إمرأة ولاذت بالفرار بعد أن تعرف على هويتها أعوان الجمارك المحررين للمحضر، اعتبر بأن معاينة هوية المتهم، نظرا لكونها ليست مترتبة عن تصريحه أو من الظروف المادية التي من شأنها أن تدعمها، لا تشكل سوى مجرد آراء وتقييم شخصي للأعوان، وبالتالي، فإن حجيتها لا تتعدى قيمة البيانات ذات الحجية إلى غاية إثبات العكس. بعبارة أخرى، إن معاينة الهوية ليست لها حجية إلى غاية الطعن بالتزوير التي تتمتع بها الوقائع المادية المنقولة في محضر جمركـــــــي[89]. وهو ما أدى بإدارة الجمارك إلى تقديم طعن بالنقض ضد قرار المجلس، وذلك بحجة نكرانه لمصداقية محضر جمركي محرر وفقا للأشكال القانونية من طرف أعوان الجمارك، مما يشكل مساسا بمصالح الدولة بسبب إخضاع هذه المصالح لشهادة الشهود المناقضة لبيانات المحضر الجمركي، وقد تأتي هذه الشهادات من المساهمين في الجريمة مع المتهم. مما أدى بمحكمة النقض الفرنسية إلى الإستجابة لطلبات إدارة الجمارك و إلغاء هذا القرار[90].

بعد هذا الإلغاء والذي يعد بمثابة الأمر للعودة للنظام، تراجع مجلس قضاء "دوي" عن موقفه السابق، وذلك من خلال إلغائه حكما لمحكمة الجنح بفالانسيان، والتي رأت في تصريح التعرف على المتهم الوارد بمحضر الجمارك، مجرد تقييم بسيط للأعوان، حيث اعتبرت المحكمة المذكورة بأن التعرف على شخصية المتهم الذي ضبط متلبسا بالجريمة، "ليس كأثر للشهادة المباشرة للأعوان المحررين للمحضر القائمة على معاينة مادية من طرفهم، بل كنتيجة لعمل فكري، يتمثل في

---

[88] Cour d'appel Douai, 5 juillet 1881.S. 1882. 2. 221 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 30.

[89] Douai, 13 juillet 1887, DP. 1889. 1. 45 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 30.

[90] Cass. Crim. 3 mars 1888, DP. 89.1. 45 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 31.

التقريب الذهني للصورة المدركة من حاسة البصر مع صورة أثيرت في الذاكرة، متبوعة بتقييم شخصي وتخميني محض بأن هناك تطابق بين الصورتين". في حين اعتبر قرار مجلس "دوي"، وعلى عكس ذلك، بأن معاينة الهوية كمعاينة واقعة مادية محضة، لا يمكن أن يفسح المجال لأية منازعة جدية فيها[91]. مما يتضح منه، ومما سبق بيانه، التذبذب وعدم التأكد وفقدان الحجة والبرهنة في مواقف الإجتهاد القضائي في هذا الصدد. غير أن ما يهم أكثر هو موقف محكمة النقض باعتباره الموقف الذي سيفرض في نهاية المطاف.

وكتحليل نقدي لهذا الإجتهاد القضائي، يمكن القول بأنه، إذا كان جميع القضاة متفقون على أن تقييم أعوان الإدارة للوقائع لا يمكن أن تكون له حجة إلى غاية الطعن بالتزوير، بل تكون له فقط حجة إلى غاية إثبات العكس، فإن هناك إتجاهات مختلفة في هذا الشأن.

فإذا كان قضاة الموضوع يعتبرون بسهولة بأن بيانات المحضر هي عبارة عن تقييمات، وذلك من أجل إعطاء أكبر إمكانية أو سند لقرارهم، فإن محكمة النقض ليست لها نفس الفكرة، إذ تقبل بسهولة بأن البيانات المدونة في محضر تعتبر معاينات مادية، لكن دون أن تبالغ في ذلك، معتمدة في ذلك على معيارين: طبيعة العنصر أو الواقعة المنقولة في المحضر، والصيغة أو الطريقة التي أثبت بها أعوان الجمارك هذا العنصر. إذ يجب أولا وقبل كل شيء أن تكون العناصر المدونة في المحضر عبارة عن وقائع لا تحتمل أية تأويلات أو تفسيرات وتكون سهلة المعاينة بحيث "تضرب حواس الأعوان الأقل إنتباها" على حد تعبير فوستان هيليي.

فالمحضر الذي ينقل واقعة حجز أجري بمقربة الساحل والذي يذكر بأن حالة البحر في عرض البحر صالحة للملاحة، في حين يرى المتهم، على عكس ذلك، بأن بإمكانه أن يثبت بأن حالة البحر سيئة، فقررت محكمة النقض في هذا الشأن بأن الإشارة لحالة البحر في المحضر ليست سوى مجرد تعبير عن رأي ولا تمنع المتهم من الإثبات، عن طريق الشهود، بأن البحر الهائج قد أجبر سفينته على الإقتراب من الساحل، ذلك لأن التقرير في شأن حالة البحر يعني إبداء رأي نوعي، باعتبار أن حالة البحر عنصر غامض ومبهم، وبالتالي، لا يمكن أن يكون محلا لمعاينة مادية[92].

من ناحية أخرى، ولكي تكون هناك معاينة مادية، تطرح محكمة النقض شرطا آخر يتعلق هذه المرة، ليس بالعنصر المنقول في المحضر والملاحظ في

[91] Douai, 30 avril 1900, DP. 1901. 2. 281 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 31.

[92] Civ. 28 janvier 1851, Doc. Jur. 1952, n° 426 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 34.

طبيعته أو بنيته والذي يجب أن ينقل بكل موضوعية، بل بالصيغة المستعملة من طرف أعوان الجمارك، والتي يجب أن لا تترك أي مجال للشك بأن شهادتهم شهادة مباشرة للوقائع.

في هذا الصدد، عرضت قضية متهم تعرف على هويته عون جمارك عن طريق الغير يوما بعد ارتكاب الجريمة، فقضي ببراءة المتهم على أساس الشك وتمت المصادقة على الحكم من المجلس، مما دفع بإدارة الجمارك إلى تقديم طعن بالنقض، وذلك على أساس أن الحكم المطعون خرق الحجية التي منحها القانون لمحضر جمركي. وهو الطعن الذي رفضته محكمة النقض معتبرة أنه ليس هناك من جانب عون الجمارك شهادة مباشرة ودقيقة عن طريق الحواس[93].

وفي قضية أخرى تتعلق بمحضر لمحافظ شرطة ذكر فيه بأنه أنجز سد على ممر عمومي، مما يبرر متابعة المتهم لأن الممر عمومي. فرأت محكمة النقض بأن طابع "العمومية" ما هو إلا " مجرد تعبير عن تصور أو وجهة نظر، وليس معاينة مادية تم التعرف على وجودها بصفة شخصية "، وبالتالي ليست للمحضر أية حجية فيما يتعلق بهذا العنصر، أي طابع عمومية الممر، ويمكن الطعن في مواجهته عن طريق إثبات العكس[94].

وبوجه عام، وعلى ضوء اجتهادات محكمة النقض الفرنسية، فإنه من المتفق عليه فقها وقضاء، بأن المعاينات المادية التي يعترف لها بأثر إثباتي متميز، هي تلك التي تقع تحت حواس الملاحظين، مثل المكان الذي تمت فيه معاينة الجريمة، طبيعة البضائع، الظروف التي أجري فيها القبض على المتهم[95]. وعلى عكس ذلك، فإنه كلما لجأ الأعوان إلى استعمال الإستدلال أو الإستنتاج الفكري أو عندما يستندون إلى انطباعاتهم الشخصية، نجد حلول الإجتهاد القضائي تختلف حسب الظروف، والقرارات تفتقد في بعض الأحيان إلى الإنسجام[96].

أما في الجزائر، فإنه إذا كان المشرع قد حاول، على إثر تعديل المادة 254 ق ج بموجب القانون 10/98 توضيح المقصود بالمعاينات المادية عندما نص على أنها تلك المعاينات الناتجة عن استعمال الحواس أو تلك التي تتم بوسائل مادية من شأنها السماح بالتحقق من صحتها، فإن المحكمة العليا قد أجابت عن هذا التساؤل قبل ذلك في قرار صدر بتاريخ 1997/5/12، بأن المعاينات المادية هي

---

93 Crim. 9 janvier 1958, Doc. Cont. 1248 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 36.

94 Crim. 5 aout 1880, S. 1881. 1. 392 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 39.

95 Cass. Crim. 26 juin 1952, Doc. Cont. n° 1009 – Cité par Claude J. BERR et Henri TREMEAU, Le droit douanier communautaire et national, opcit, p. 545.

96 Claude J. BERR et Henri TREMEAU, opcit, p. 545.

"تلك الناتجة عن الملاحظات المباشرة التي يسجلها أعوان الجمارك اعتمادا على حواسهم والتي لا تتطلب مهارة خاصة لإجرائها"[97]. وبذلك، تشترط المحكمة العليا، لكي تعتبر المعاينات معاينات مادية، توافر شرطين:

الأول: أن تكون المعاينات ناتجة عن ملاحظات مباشرة، باستعمال حواس البصر أو السمع أو الذوق أو الشم أو اللمس.

الثاني: أن لا تتطلب هذه المعاينات مهارة خاصة لإجرائها.

وفي هذا الصدد، رفضت المحكمة العليا، بموجب القرار المشار إليه أعلاه، اعتبار ما ورد في محضر الحجز الجمركي من أن هيكل السيارة مزور معاينات مادية، باعتبار أن تقرير التزوير يتطلب مهارة خاصة يفتقر إليها أعوان الجمارك، مما يقتضي اللجوء إلى الخبرة الفنية، ولا يعد معاينات مادية بمفهوم المادة 254 ق ج بل مجرد استنتاجات لا تلزم القضاة.

أما إذا تضمن المحضر معاينات ناجمة عن استعمال الحواس والتي يكون بمقدور الأعوان إجراؤها بأنفسهم دون حاجة إلى اللجوء إلى ذوي الخبرة والإختصاص، فتعتبر المعاينات مادية بمفهوم المادة 254 ق ج، كاكتفاء أعوان الجمارك في محضر الحجز بنقل ما تضمنته البطاقة الرمادية من عيب بشأن الجهة التي أصدرتها، بحيث أن الإمضاء والخاتم صادران عن عمالة "إستر" في حين أن الوثيقة مسجل عليها "أوت قارون"، والدفتر الدولي لا يحمل أي رقم، حيث استخلصت المحكمة العليا بأن هذه الملاحظات تدخل ضمن مفهوم المعاينات المادية، لكونها ناتجة عن استعمال حاسة البصر ولا تحتاج إلى مؤهلات خاصة أو كفاءات معينة لإجرائها [98]. في حين استبعدت المحكمة العليا في قضية أخرى، أن تكون المعاينات التي نقلها أعوان الجمارك بأنهم "شاهدوا مادة المخدرات بالقرب من رجل المتهم بعدما سمعوا شيئا يسقط على الأرض ليلا"، دليلا قاطعا على نسبة هذه المادة للمتهم، وذلك على أساس أن أعوان الجمارك لم يشاهدوا المتهم وهو يلقي المادة على الأرض، وإنما اكتفوا بمعاينتها وهي بالقرب من رجليه[99].

وعليه، فإنه إذا كانت سلطة القضاة التقديرية شبه منعدمة عندما يتعلق الأمر بالمعاينات المادية التي تنقلها المحاضر الجمركية المحررة على الأقل من قبل عونين من الأعوان الوارد ذكرهم في المادة 241 من قانون الجمارك، وذلك

[97] غ ج م ق 3 ، ملف 143802 ، غير منشور – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 175 .

[98] غ ج م ق 3 ، ملف 153570 ، قرار 1997/12/22 ، غير منشور – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 177 .

[99] غ ج م ق 3 ، ملف 122075 ، قرار 1994/10/9 ، غير منشور – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 178 .

على نحو ما سنوضحه عند تطرقنا لأثر هذه المحاضر على القاضي، فإن القضاء لم يركن للإستسلام، فراح يبحث عن مجال ولو كان ضيقا لحرية التقدير، وذلك من خلال تفسيره لمفهوم المعاينات المادية. أما إذا كانت هذه المحاضر محررة من قبل عون واحد فقط من هؤلاء الأعوان أو كانت تتضمن مجرد اعترافات أو تصريحات، فإن القاضي يسترجع في هذه الحالة قسطا ولو ضئيلا من سلطته التقديرية، حيث لا تكتسب المحاضر الجمركية المتضمنة لهذه الإعترافات والتصريحات المصداقية أو الحجية إلا إلى غاية إثبات العكس بخصوص صحة وصدق الإعترافات والتصريحات التي تضمنتها.

الفرع الثاني: بيانات المحاضر ذات الحجية إلى غاية إثبات العكس: الإعترافات والتصريحات.

إذا كانت المحاضر الجمركية لا تكتسب الحجية إلى غاية الطعن بالتزوير بالنسبة للمعاينات المادية التي تنقلها إلا إذا كانت محررة من قبل عونين على الأقل من الأعوان المؤهلين قانونا لذلك، بشرط أن تكون هذه المعاينات مباشرة وشخصية، في حين لا تعد الإستنتاجات والتقديرات الصادرة عن هؤلاء الأعوان والمتضمنة في المحاضر سوى مجرد بيانات أقل قيمة في الإثبات من المعاينات المادية، بحيث يمكن مواجهتها عن طريق إثبات العكس، فإن هناك من البيانات المدونة في المحاضر، تعتبر معاينات مادية، إلا أنها لا تتمتع مع ذلك سوى بحجية أقل، أي بحجية إلى غاية إثبات العكس. ويتعلق الأمر هنا بالإعترافات والتصريحات المدونة في المحاضر الجمركية.

غير أنه، قبل أن يستقر الأمر على هذا الحل المكرس في التشريع الجمركي، واجه موضوع الإعترافات والتصريحات المدونة في المحاضر الجمركية العديد من الصعوبات في وقت ما، انعكست على المواقف المختلفة للإجتهاد القضائي.

ففي فرنسا، طرح التساؤل في كل من الفقه والقضاء، حول ما إذا كانت الإعترافات والتصريحات المدونة في المحاضر تشكل معاينات مادية أم لا، سواء تعلق الأمر بالمحاضر الجمركية أم بغيرها من المحاضر الأخرى ذات الحجية الخاصة في الإثبات الصادرة عن إدارات أخرى، فكان موقف محكمة النقض الفرنسية حاسما في هذا الشأن. وهو ما يتضح من قرارها الصادر بتاريخ 20 جوان 1806، بخصوص اعترافات المتهم في محضر لأعوان الغابات، وقد جاء في هذا القرار "أنه إذا كان عونا الغابات قد دونا في محضرهما بأن المتهم، من خلال اعترافه، يعد متهما بارتكاب الجنحة المعاينة من قبلهما، وبأن إنكاره للفعل بعد ذلك في الجلسة، لا يكفي للحد من قيمة هذا المحضر، وبأنه كان يتعين على المتهم اتباع طريق الطعن بالتزوير ضد هذا المحضر، وهو ما لم يفعله"[100].

وقد أكدت محكمة النقض موقفها هذا مرة أخرى في قرار لها بتاريخ 9 نوفمبر 1810، وذلك بإلغائها قرارا لمحكمة استئناف بسبب عدم اعتباره للإعترافات المدونة في محضر، معاينات مادية[101]. وفي قرار آخر بتاريخ 6

[100] Crim. 20 juin 1806, Bull. Crim. n° 98, p. 170 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 60.

[101] Crim. 9 nov. 1810, Bull. Crim. n° 136, p. 272 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 61.

أوت 1834 صدر عن الغرف مجتمعة لمحكمة النقض، جاء فيه "بأن المحاضر تتمتع بحجية الوقائع المادية المتعلقة بالجنح والمخالفات المعاينة، وبالتالي بحجية الإعترافات والتصريحات"[102].

غير أن موقف محكمة النقض الفرنسية هذا، المعتبر للإعترافات والتصريحات المدونة في المحاضر ذات الحجية، معاينات مادية لا يمكن مواجهتها إلا عن طريق الطعن بالتزوير، لم يقنع العديد من الفقهاء، مما أدى ببعضهم، وبالخصوص "فوستان هيليي"، إلى إبداء حجج معارضة لموقف محكمة النقض، مفادها "أن الإعتراف المدون في محضر، ولو اعتبرناه واقعة مادية، فإنه في الواقع ليس بواقعة مادية كغيره من الوقائع، لأنه ليس بواقعة مكونة للجريمة، بل واقعة خارجة عن كيان الجريمة. لكن، إذا كانت الوقائع المادية المنقولة في المحضر تتمتع بالحجية التي نعرفها، فلأنها لا تحتمل الشك والتأويل في صحتها ووجودها. فشهادة الأعوان يمكن إذن قبولها بثقة بخصوص وجود هذه الوقائع. غير أن الأمر ليس كذلك فيما يتعلق بعناصر الإثبات، حيث يقترن بالواقعة المادية تقديرها الذهني، ومن يستطيع فعل ذلك إن لم يكن القاضي نفسه؟ "[103].

وكان بإمكان هذا التحليل المنطقي لفوستان هيليي أن يشكك في صحة موقف محكمة النقض لو اكتفت هذه الأخيرة بالتأكيد على أن الأعتراف المدون في المحضر واقعة مادية تتمتع بالقيمة الإثباتية إلى غاية الطعن بالتزوير. غير أن هذه الأخيرة لجأت إلى التمييز، موضحة بأن هذه القيمة الإثباتية الممنوحة للإعتراف لا تخص سوى وجوده ووقوعه. أما فيما يتعلق بصدق الإعتراف وصحته، فذاك موضوع آخر.

ويبدو هنا أن محكمة النقض قد أخذت بملاحظة "فوستان هيليي" الذي يرى في الإعتراف واقعة مادية مقترنة بتقييم ذهني. فهل تتبع محكمة النقض نفس الموقف عند التمييز بين العنصرين: الواقع والصدق، ومتى ستخصص لهما نظاما مختلفا؟ ما هي القيمة التي ستمنح لصدق الإعتراف الذي، وإن كان لا يمكن أن يتمتع بحجية إلى غاية الطعن بالتزوير على النحو الذي سبق توضيحه أعلاه، فهل تكون له مع ذلك حجية إلى غاية إثبات العكس من طرف المتهم، أم أنه لا يشكل سوى عنصر يخضع لتقييم القاضي؟ بعبارة أخرى، هل يتوجب على سلطة الإتهام أن تثبت صدق الإعتراف، أن تتحمل عبء إثبات هذا الصدق أم أنه، على عكس ذلك، يقلب عبء الإثبات لفائدة الإدارة؟

---

[102] Crim. 6 aout 1834, Bull. Crim. n° 258, p. 313 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 61.

[103] Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 62.

لقد عرف الإجتها القضائي تذبذبا وترددا كبيرا في هذا الصدد، وذلك عبر المراحل التالية:

أولا: مرحلة ما قبل صدور قانون 1949.

تبدأ هذه المرحلة أولا بصدور قرار لمحكمة النقض بتاريخ 30 جويلية 1835، مفاده "أن واقع صدور الإعترافات والتصريحات لا يمكن إنكاره طالما أن المحاضر لم يتم الطعن في مواجهتها عن طريق تسجيل التزوير، وبأن صدق هذه الإعترافات والتصريحات يمكن المنازعة فيها دون اللجوء لطريق الطعن بالتزوير، ويفترض مع ذلك صدقها وصحتها إلى غاية إثبات العكس" [104].

وقد أكدت محكمة النقض هذا الحل أو هذا الموقف بعد ذلك مرارا وفي العديد من قراراتها، موضحة بأن صدق الإعتراف المتضمن في المحضر لا يتمتع بحجية إلى غاية الطعن بالتزوير ، نذكر منها على وجه الخصوص، قرارا للغرفة الجنائية بتاريخ 22 جانفي 1948، يتعلق بقضية اعتراف متهمة بحيازة وبيع تبغ متحصل عن طريق التهريب، ثم إنكارها لذلك أمام العدالة، فأطلق سراحها مع زوجها المتهم بنقل التبغ محل الغش من طرف محكمة الإستئناف ل "ديجون". طعنت إدارة الجمارك أمام محكمة النقض على أساس أن المتهمة لم تقدم الدليل العكسي لاعترافها، مما أدى بالغرفة الجنائية إلى التذكير في قرارها بالمباديء، وعلى الخصوص "بأن محاضر أعوان الجمارك لا تتمتع فقط بحجية بالنسبة للوقائع المادية المكونة لعناصر المخالفة أو المفترضة لها، بل تتمتع أيضا بحجية بالنسبة للتصريحات والإعترافات المعاينة من قبل الأعوان، وبأنه إذا كان صدق أو صحة هذه التصريحات يمكن المنازعة فيها من قبل المتهم عند مواجهته بها، فإن لوجودها أثرا في قلب عبء الإثبات ويلزمه بإثبات عدم صحة هذه التصريحات". وعليه، فإنه طالما أن المتهمة وزوجها لم يقدما دليلا عكسيا، فليس من حق محكمة الإستئناف أن تطلق سراحهما لفائدة الشك، مما أدى إلى نقض وإلغاء قرارها من طرف الغرفة الجنائية[105].

ثانيا: قانون 1949 وتراجع محكمة النقض.

لقد صدر اجتهاد محكمة النقض السابق الإشارة إليه أعلاه في غياب أي نص قانوني، وتكرس الحل الذي وضعته بالمادة 336/ف2 ق ج الفرنسي[106]، ويبدو بذلك أن المشكل قد تم حله نهائيا. غير أن الواقع غير ذلك، بسبب اتخاذ

[104] Crim. 30 juillet 1835, Bull. Crim. n° 307, p. 366 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 63.

[105] Crim. 22 janvier 1948, Doc. Cont. 816 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 65.

[106] المقابلة للمادة 2/254 ق ج.

هذه المحكمة بعد ذلك مواقف مناقضة لموقفها الأول.

ففي قرار لها صادر عن الغرفة الجنائية بتاريخ 28 أكتوبر 1948، في قضية تتعلق باعتراف متهم في محضر جمركي ثم إنكاره بعد ذلك أمام العدالة، بدعوى أنه اعترف عن كذب أمام أعوان الجمارك من أجل أن يطلقوا سراحه من الحجز لا غير، مما أدى بمحكمة استئناف "آميان" إلى تبرئة المتهم على أساس "انعدام عناصر الإقناع الكافية لقبول اعترافه"، وكان من المتوقع، نظرا للإجتهاد القضائي الساري المفعول آنذاك، أن يلغى قرار محكمة الإستئناف. غير أن الغرفة الجنائية لمحكمة النقض رأت غير ذلك بقولها "أن محكمة الإستئناف لم تقلب عبء الإثبات، وأن قضاة الموضوع يملكون الحرية الكاملة لتقدير القيمة الإثباتية للإعترافات وإنكارها، وذلك كما في قضية الحال، عندما لا تكون الإعترافات مدعمة بأية معاينة مادية"[107]. مما يشكل تراجعا للغرفة الجنائية عن مواقفها السابقة، لا سيما وأن هذا الموقف الجديد للغرفة الجنائية تأكد بصدور قرار آخر بتاريخ 6 جانفي 1949 في قضية متاجرة بالذهب والعملة الأجنبية، حيث بعد إلغاء محكمة استئناف "الرباط" حكما لمحكمة "الدار البيضاء"، أطلقت سراح المتهمين مع أن أحدهم اعترف بالوقائع محل الغش في محضر. طعنت إدارة الجمارك في قرار محكمة الإستئناف على أساس انتهاك حجية المحضر وقلب عبء الإثبات، نظرا لعدم الإتيان بالدليل العكسي من طرف المتهم. تمسكت الغرفة الجنائية بموقفها السابق، مصرحة بأنه "إذا كان صدق أو صحة التصريحات يمكن المنازعة فيها من قبل المتهم عند مواجهته بهذه التصريحات، فإن لوجودها أثرا، عندما تكون مرفقة بمعاينات أو تصريحات أخرى من طبيعتها أن تدعم هذه التصريحات، في قلب عبء الإثبات وإلزام المتهم بإثبات عدم صحة هذه التصريحات"[108]. مما يبين مرة أخرى بأن هذا الإجتهاد القضائي لمحكمة النقض يخضع قلب عبء الإثبات لوجود معاينات مادية تدعم أو تساند اعترافات المتهمين، وهو ما يقتضي التمييز بين فرضيتين:

الأولى: عندما لا يكون الإعتراف المدون في المحضر مدعما أو مساندا بأية معاينة مادية، حيث يكون للقاضي هنا الحرية الكاملة في تقدير القيمة الإثباتية للإعترافات والتراجع عنها.

الثانية: عندما يكون الإعتراف مدعما بمعاينات أو تصريحات أخرى، حيث يمكن للمتهم في هذه الحالة الإتيان بالدليل العكسي، وإذا لم يتمكن من ذلك،

[107] Crim. 28 oct. 1948, D. 48. 569, Doc. Cont. 848 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 66.

[108] Crim. 6 janvier 1949, Doc. Cont. 861 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 67.

فإنه سيدان لا محالة.

لا شك أن هذا الإجتهاد القضائي يتعارض مع الإجتهاد السابق لمحكمة النقض والذي جاءت المادة 336/ف2 ق ج الفرنسي لتكرسه، عندما أكدت هذه المادة بأن الإعتراف المدون في محضر له حجية إلى غاية إثبات العكس. كما أنه يؤدي إلى نتائج عملية غير مقبولة، وذلك من حيث أن المعاينات المادية لوحدها تعد كافية، من خلال القيمة الإثباتية التي أضفاها عليها المشرع في قانون الجمارك، ليترتب عنها إدانة المتهم. ومن هنا، يبدو هذا الإجتهاد القضائي متناقضا مع أحكام المادة 336ف2 ق ج الفرنسي ويؤدي في نفس الوقت إلى جعل نص هذه المادة بدون جدوى. وهو ما فتح المجال لمرحلة من التشكيك والتناقض بين محكمة النقض المتمسكة بموقفها والمحاكم الدنيا التي بقيت متمسكة بالإجتهاد القضائي السابق لمحكمة النقض تماشيا وأحكام قانون الجمارك.

ثالثا: مرحلة تردد محكمة النقض.

بعد مرحلة التراجع للغرفة الجنائية، أصدرت هذه الأخيرة بتاريخ 22 ماي 1957 قرارا يبدو من خلاله عودنها إلى التطبيق السليم للمادة 336/ف2 ق ج، نقضت بموجبه قرار الإفراج لمحكمة استئناف "آكس" التي لم تأخذ في الحسبان اعترافات المتهم المدونة في المحضر، جاء فيه "بأنه إذا كان صدق أو صحة تصريح المتهم يمكن دحضه من طرف هذا الأخير عند مواجهته به، فإن أثر وجوده يقلب عبء الإثبات ويلزم المتهم بإثبات عدم صحته، وبأنه لا يتضح من حيثيات قرار محكمة الإستئناف ما يشير إلى أن هذا الإثبات قد تم الإتيان به من طرف المتهم أو حتى عرضه عليه"[109].

غير أن محكمة النقض في الواقع لم تعد للتطبيق السليم للقانون بسبب ترددها مرة أخرى. ففي قرار لها بتاريخ 3 جويلية 1958 صدر في قضية رفضت فيها محكمة استئناف "آميان" الإعتداد بإنكار المتهم لاعترافه المدون في المحضر، جاء قرار محكمة النقض مرة أخرى مخالفا لأحكام المادة 336/ف2 ق ج الفرنسي، رغم الإشارة إلى هذه المادة في عريضة الطعن بالنقض، مصرحا بأن "لقضاة الموضوع الحرية الكاملة في تقدير عناصر القضية والتي تفلت من رقابة محكمة النقض"، مؤكدة هذا الإتجاه مرة أخرى في قرار لها بتاريخ 22 ماي 1964 مفاده أن "الإعتراف يشكل عنصر إثبات يخضع لحرية التقدير الكاملة للقاضي"، وذلك رغم كون هذا الإعتراف مدون في محضر[110].

---

[109] Crim. 22 mai 1957, Doc. Cont. 1099 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 72.

[110] Crim. 22 mai 1964, Bull. Crim. 1964, p. 367 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 73.

بعد هذا التردد لمحكمة النقض والمخالف لأحكام قانون الجمارك، عادت في الأخير للتطبيق السليم لنص المادة 336/ف2 ق ج ف. فعلى عكس ما كانت تقضي به في فترة ما، أصبحت هذه المحكمة لا تشترط أن تكون الإعترافات والتصريحات المدونة في المحاضر الجمركية مدعمة بمعاينات مادية لكي تكون مقيدة لمن صدرت عنه، باعتبار أن صدقها وصحتها مفترضة، وذلك إلى غاية إثبات العكس[111]. كما أنه لا يمكن للقضاة أن يستبعدوا اعترافات المتهمين المسجلة في المحاضر الجمركية ما لم يدحضها دليل عكسي، كما لا يمكن لهؤلاء المتهمين التراجع عن اعترافاتهم المدونة في المحاضر الموقعة من طرفهم إلا عن طريق إثبات العكس.

وباعتبار أن المحاضر الجمركية أدلة شرعية للإثبات، فإنه لا يمكن مواجهتها إلا بوسائل محددة قانونا وغير متروكة لحرية تقدير القضاة، بحيث لا يكفي هنا مجرد إنكار المتهم للوقائع لكي يستطيع التراجع عن اعترافه المدون في المحضر، بل يجب عليه أن يقدم الدليل العكسي وفقا لما نص عليه المشرع الفرنسي في كل من المادة 154 من قانون تحقيق الجنايات والمادة 537 من قانون الإجراءات الجزائية[112]، وذلك إما عن طريق الكتابة أو شهادة الشهود، دون غير ذلك.

أخيرا، فإن هناك سؤالا يتعلق بالمجال أو المدى الذي تغطيه الإعترافات والتصريحات المنقولة في المحضر، حيث أكدت محكمة النقض الفرنسية في هذا الصدد وبحكمة، بأن التصريحات المدونة في محضر لا تلزم القضاة إلا فيما يتعلق بالوقائع اومرتبطة ٨المصرح، وليس فيما يتعلق بالإتهامات الموجهة ضد الغير[113]. وهكذا، قضي بأن سماع شاهد من قبل عونين من الجمارك وتسجيل أقواله في محضر، لا يمنح لوتصريحات المنقولة قوة إث٨اتية أعلى من قوة شهادة بسيطة، وأن هذا المحضر لا أثر له إلا أن يربط الشاهد بأقواله، لكن دون أن يمنح لهذه الأقوال ضمانة الصدق والحقيقة التي تلزم القضاة، وبأنه تبعا لذلك، ليس للشخص المستهدف بهذه الشهادة أن يأتي بالدليل العكسي على ما أدلى به الشاهد ضده، إذ يتمتع مجرد إنكاره الشخصي بنفس المصوقاية[114].

---

[111] Cass. Crim. 28 oct. 1948, Bull. Crim. n° 246 – Cité par Claude J. BERR et Henri TREMEAU, opcit, p. 548.

[112] المقابلة للمادة 216 ق ا ج .

[113] Cass. Crim. 22 déc. 1964, Bull. Crim. n° 345 – Cité par Claude J. BERR et Henri TREMEAU, opcit, p. 548.

[114] Cass. Crim. 22 déc. 1964, Doc. Cont. n° 1501 – Cité par Claude Jean BERR et Henri TREMEAU, opcit, p. 548.

أما في الجزائر، وباعتبار أن التشريع الجمركي الجزائري مستمد في مبادئه وأحكامه من التشريع الجمركي الفرنسي الذي كرس ما توصل إليه الإجتهاد القضائي لمحكمة النقض الفرنسية من مباديء وأحكام تتمثل على وجه الخصوص في اعتبار الإعترافات والتصريحات المدونة في المحاضر الجمركية معاينات مادية أو وقائع مادية، وحجيتها مفترضة إلى غاية إثبات العكس بالنسبة لصدق أوصحة الإعتراف أو التصريح، وإلى غاية الطعن بالتزوير بالنسبة لوقوع أو صدور الإعتراف أو التصريح، فقد تبنى المشرع الجزائري نفس الأحكام والمباديء في قانون الجمارك، بما في ذلك ما يتعلق بالإعترافات والتصريحات المدونة في المحاضر الجمركية،`مع شيء طفيف من الإختلاف.

` وفي هذا الصدد، تنص المادة 254/ ف2 ق ج، المقابلة للمادة 336/ف2 ق ج الفرنسي، على أن الإعترافات والتصريحات المدونة في محاضر المعاينة الجمركية تعتبر صحيحة ما لم يثبت العكس، مع مراعاة أحكام المادة 213 من قانون الإجراءات الجزائية. أي أن المادة تتكلم عن محاضر المعاينة فقط وأغفلت محاضر الحجز.

وإذا كان الأصل أن عبء الإثبات يقع على من يدعي، فإن عبء الإثبات في المواد الجمركية يقع على المدعى عليه. وفي هذا الصدد، قضت المحكمة العليا بأن "المحاضر الجمركية تثبت صحة ماجاء فيها من اعترافات وتصريحات ما لم يثبت العكس، علما بأن إثبات العكس يقع على المتهم"[115].

ويتم إثبات العكس طبقا للمادة 216 ق ا ج عن طريق الكتابة أو شهادة الشهود دون غير ذلك، ولا يمكن للمتهم التراجع عن اعترافه المدون في محضر جمركي إلا بتقديم الدليل العكسي بالكتابة أو شهادة الشهود. أما إذا تراجع المتهم أمام العدالة عن اعترافه المدون في محضر جمركي دون أن يقدم أي دليل عكسي، لا عن طريق الكتابة ولا عن طريق شهادة الشهود، فإن الأصل أن لا يؤخذ بتراجعه. وفي هذا الصدد، قضي بأن مجرد النكران لا يصلح دليلا عكسيا لدحض ما نقله المحضر الجمركي[116]، غير أنه يشترط في ذلك أن يكون المحضر المتضمن اعتراف المتهم موقعا من قبله وإلا أمكن له نكران ما نسب إليه في المحضر من اعتراف، دون أن يلزم بتقديم الدليل العكسي بالكتابة أو شهادة الشهود. وفي هذا الصدد، قضت المحكمة العليا بأنه "إذا كانت الفقرة الثانية من

---

[115] غ ج 2 ، قرار رقم 25563 بتاريخ 1981/4/1 – غ ج م ق 3 ، ملف 89323 بتاريخ 1992/11/8 ، مصنف الإجتهاد القضائي سالف الذكر ، ص 51 ، 53 .

[116] غ ج 2 ، ملف 47773 ، قرار 1988/5/3 – مصنف الإجتهاد القضائي ، م س ، ص 52 .

المادة 254 ق ج تنص على أن تثبت محاضر الجمارك صحة الإعترافات المسجلة فيها ما لم يثبت العكس، فإن المدعى عليه في الطعن لم يتم سماعه في المحضر وإنما نقل عنه أعوان الجمارك اعترافه بما نسب إليه، غير أنه رفض التوقيع على المحضر، مما يفقده أية قوة إثباتية فيما يخص الإعتراف بالمخالفة"[117].

وإذا كان القضاء الفرنسي يستبعد بصفة قطعية تراجع المتهم عن اعترافه المسجل في المحضر الجمركي الموقع من طرفه تماشيا وأحكام المـــــادة 336/ف2 ق ج الفرنسي، فإن الأمر محل نظر في القانون الجزائري نظرا لإضافة المشرع إلى نص المادة 254/ف2 ق ج عبارة "مع مراعاة أحكام المادة 213 ق ا ج"، والتي تنص على أن "الإعتراف، شأنه كشأن جميع عناصر الإثبات، يترك لحرية تقدير القاضي"، وهو ما يعد تلطيفا لأحكام المادة 254/ف2 ق ج وردا لاعتبار السلطة التقديرية للقاضي، مما يجيز للقاضي الجزائري الأخذ بتراجع المتهم عن اعترافه المسجل في محضر جمركي موقع من طرفه ولو لم يقدم أي دليل عكسي، ويشترط في ذلك فقط تسبيب القاضي لحكمه طبقا لنص المادة 379/ف2 ق ا ج. وفي هذا الإتجاه، قضت المحكمة العليا "أن إثبات العكس يقع على عاتق المتهم ويرجع تقديره لسلطة قضاة الموضوع وفقا لمقتضيات المادة 213 ق ا ج"[118].

ونشير في الأخير إلى أن التشريع الجزائري يتفق مع التشريعات الفرنسية والمغاربية من حيث الحد من السلطة التقديرية للقاضي في مجال الإثبات الجمركي، إذ تضمنت كل هذه التشريعات أحكاما مطابقة لأحكام المادة 254 ق ج الجزائري، وهي مستمدة كلها من التشريع الجمركي الفرنسي (م. 336 ق ج الفرنسي، م. 210 ق ج التونسي، م. 242 ق ج المغربي)، إلا أنه لا يوجد أي حكم مماثل لها في التشريع المصري حيث تخضع المحاضر الجمركية، كسائر الأدلة، لحرية تقدير القاضي[119].

---

[117] غ ج م ق 3 ، ملف 115776 ، قرار 1996/6/16 ، عير منشور – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 183 .

[118] غ ج 2 ، ملف 73553 ، قرار 1986/6/12 – مصنف الإجتهاد القضائي ، م س ، ص 52 .

[119] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 186 .

المطلب الثاني: أثر المحاضر الجمركية على القاضي والمتهم.

إذا كان المشرع في قانون الجمارك قد أضفى على المحاضر الجمركية المتضمنة تدوين الإعترافات والتصريحات حجية نسبية إلى غاية تقديم الدليل العكسي عن طريق الكتابة أو شهادة الشهود، وأضفى على المحاضر الجمركية التي تنقل معاينات مادية حجية مطلقة، وذلك إلى حد جعل قوتها الإثباتية بمثابة قوة الدليل القانوني، فإن لكلا النوعين من المحاضر الجمركية أثرا معتبرا على كل من القاضي والمتهم، وإن كانت قوة هذا الأثر تختلف كثيرا من نوع لآخر، سواء من حيث تقييد حرية القاضي الجزائي في الإقتناع أو من حيث قلب عبء الإثبات وما في ذلك من أثر على قرينة البراءة وحقوق الدفاع.

وعليه، نتناول هذا المطلب في فرعين، نتطرق في الأول للمحاضر الجمركية كقيد على حرية القاضي الجزائي في الإقتناع، وفي الثاني لأثر المحاضر الجمركية على قرينة البراءة وحقوق الدفاع.

الفرع الأول: المحاضر الجمركية كقيد على حرية القاضي الجزائي في الإقتنـــــــاع.

يقوم الإثبات في المواد الجزائية على نظام الإثبات الحر أو نظام الأدلة المعنوية والإقتناع القضائي أو الإقتناع الشخصي للقاضي، حيث يجوز، وفقا لأحكام المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية، إثبات الجرائم بأي طريق من طرق الإثبات، وللقاضي أن يصدر حكمه وفقا لاقتناعه الخاص، ولا تخضع سلطة القضاة التقديرية في هذا المجال لأي قيد، سوى إلزامهم بتسيب قراراتهم[120] وحصول المناقشات أمامهم حضوريا وفي معرض المرافعات[121].

ويسري هذا المبدأ السائد في مجال الإثبات الجزائي على جميع وسائل الإثبات، بما في ذلك المحاضر، والتي لا تعد، وفقا لأحكام المادة 215 من قانون الإجراءات الجزائية، سوى مجرد استدلالات أو شهادات عادية، إلا ما استثني منها بنصوص خاصة في القانون.

ويسري هذا المبدأ، بصفة خاصة، على محاضر إثبات الجنايات، نظرا لخطورتها، مما يقتضي إثباتها بكافة طرق الإثبات وعدم تقييد القاضي الجزائي في البحث وتقدير الأدلة قصد إظهار الحقيقة بشأنها، حيث لا يخضع القضاة في هذا التقدير، وفقا للمادة 307 من قانون الإجراءات الجزائية، إلا لضمائرهم. كما يسري أيضا على محاضر إثبات الجنح المنصوص عليها في قانون العقوبات، نظرا لعدم اتسام هذه الجرائم بأي طابع خاص.

أما المخالفات (م. 400 ق ا ج)، والجنح المتسمة بالطابع الخاص المنصوص عليها في القوانين الخاصة (م. 216، 218 ق ا ج)، كالمخالفات والجنح الجمركية، فقد أضفى المشرع على المحاضر التي تدون أو تنقل الوقائع والإجراءات المتعلقة بها، حجية خاصة في الإثبات، بحيث تشكل هذه القيمة الإثباتية الخاصة الممنوحة للمحاضر التي تعاين هذه الجرائم، وبالخصوص المحاضر الجمركية، قيدا حقيقيا على حرية القاضي الجزائي في الإقتناع، وإن كان هذا الأثر ليس واحدا في جميع الحالات، إذ تختلف قوته وتأثيره على السلطة التقديرية للقاضي، وذلك بحسب ما إذا تعلق الأمر بالمحاضر الجمركية ذات الحجية إلى غاية الطعن بالتزوير أم بالمحاضر الجمركية ذات الحجية إلى غاية إثبات العكس.

---

[120] جنائي ، 19 فيفري 1981 ، مجموعة قرارات غ ج ، ص 179 – أشار إليه نواصر العايش ، تقنين الإجراءات الجزائية ، نصوص قانونية ، مبادىء الإجتهاد القضائي ، باتنة 1992 ، ص 89 .

[121] جنائي ، 21 جانفي 1982 ، الإجتهاد القضائي ، ص 66 – أشار إليه نواصر العايش ، م س ، ص 90 .

أولا: أثر المحاضر الجمركية ذات الحجية إلى غاية الطعــن بالتزوير: تقييد حرية القاضي الجزائي في الإقتنـــــاع.

للمحاضر الجمركية، وفي حدود المعاينات المادية التي تنقلها، قوة الدليل القانوني، نظرا لسلطتها المطلقة على القاضي خاصة، والذي يفقد أمام هذه المحاضر القدرة في تقدير القيمة الإثباتية للأدلة المقدمة له، وذلك بالإضافة إلى أثرها على الأطراف.

فللمحاضر الجمركية المتضمنة نقل المعاينات المادية أثر في قلب عبء الإثبات، باعتبارها تبعد تطبيق قاعدة تفسير الشك لفائدة المتهم. ثم أنها، على وجه الخصوص، تقيد القاضي وتمنعه من تبرئة المتهم على أساس الشك. بل والأكثر من هذا، أنها لا تسمح للقاضي حتى بإعطاء الفرصة على الأقل للمتهم للإتيان بالدليل العكسي قصد إثبات براءته، ذلك أن المادة 254/ف1 ق ج أضفت على هذه المحاضر قيمة إثباتية إلى غاية الطعن بالتزوير، مما يعني أنه لا يمكن مواجهتها بتقديم الدليل العكسي. وهو ما أكدته أيضا اجتهادات كل من محكمة النقض الفرنسية والمحكمة العليا في الجزائر، وكذا نصوص كل من قانون الجمارك الفرنسي وقانون الإجراءات الجزائية، ومن قبله قانون تحقيق الجنايات الفرنسي، حيث تنص المادة 154 من هذا القانون الأخير على أنه "لا يمكن لأحد أن يقبل منه تقديم الدليل عن طريق الشهود ضد أو فيما يعارض مضمون محاضر ضباط الشرطة القضائية الذين تلقوا من القانون سلطة معاينة الجنح والمخالفات إلى غاية الطعن بالتزوير"[122].

ففي حدود إعفاء إدارة الجمارك من إثبات الوقائع والأفعال التي تدعي، من خلال المحضر، بأن المتهم قد ارتكبها، وأن القاضي يتوجب عليه، ولو كان ذلك ضد اقتناعه الشخصي، استخلاص النتائج القانونية دون مناص، نكون هنا بصدد قلب لعبء الإثبات.

غير أن أثر المادة 254/ف1 ق ج هو في الحقيقة أعنف من ذلك.

فبتسهيلها وتدعيمها لمهمة سلطة الإتهام من جهة، تلغي هذه المادة، من جهة أخرى، نهائيا، كل إمكانية معقولة لحقوق الدفاع.

ذلك ما يتضح جليا من الإجتهادات القضائية العديدة، نورد منها على سبيل المثال، قرارا لمحكمة النقض الفرنسية بتاريخ 14 أفريل 1841، مفاده أنـــه "لا يمكن للمحاكم أن تأمر بإثبات الوقائع التي سبق وأن تمت معاينتها في محضر

[122] Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 40 et s.

منتظم وصحيح في الشكل، والتي من شأنها أن تكون مناقضة لبيانات هذا المحرر"[123]. ثم قرارا آخر للغرفة الجنائية لمحكمة النقض بتاريخ 14 جانفي 1842 مفاده أن "المحاضر المنتظمة أو الصحيحة في الشكل والمحررة من طرف عونين من الجمارك لها حجية كاملة في الإثبات أمام العدالة بالنسبة لوقائع الغش التي عاينتها. وفي غياب الطعن بالتزوير، يتوجب على القضاة رفض أي إثبات عن طريق الشهود والذي يهدف إلى زعزعة أو تقويض الحجية أو المصداقية الممنوحة لهذه المحاضر". وتتعلق القضية هنا بمحضر تمت بموجبه معاينة إيداع مبالغ مالية مغشوشة، وفي نفس الوقت أعمال عصيان ومحاولة قتل، حيث يشير هذا المحضر أيضا إلى تعيين أحد مرتكبي الغش. أوضحت محكمة النقض في هذه القضية بأنه "إذا كان يمكن للقضاة، فيما يتعلق بجنايات القانون العام، قبول الدليل أو الحجة المقدمة من طرف المتهم دون اللجوء إلى تسجيل الطعن بالتزوير، فإنـــه لا يمكنهم، فيما يتعلق بجريمة التهريب، أن يقبلوا بأن تهدم أو تدمـــر هـــذه الحجـــة الدليل الناجم عن المحضـــر"[124].

ويعد هذا المبدأ جد قوي، وذلك إلى درجة أن القضاة ذهبوا حتى إلى حد التأكيد بأنه، حتى الأعوان أنفسهم الحاجزين للبضائع المغشوشة، لا يستطيعون بعد ذلك، عن طريق تصريحاتهم أمام العدالة واللاحقة لتحرير محاضرهم، تكذيب الوقائع التي عاينوها[125].

فالقاضي الجزائي، أمام هذه المحاضر، لا يمكنه استبعاد ما ورد فيها من بيانات مهما كانت الأسباب، ولو بدا له أن مصداقيتها محل شك، أو حتى الأمر بإجراء أي تحقيق بشأنها للتأكد من صحتها ومراقبة مصداقيتها. فسلطته التقديرية تتقيد وتزول أمام هذه المحاضر[126]، وذلك بشكل يكاد يكون كاملا، نظرا لقرينة الصحة التي منحها لها المشرع في قانون الجمارك. ومن هنا، فهي تعتبر أقوى المحاضر حجة في الإثبات الجزائي على الإطلاق، بل وأكبر قيد على حرية الإثبات ومبدأ الإقتناع القضائي السائد في مجال الإثبات الجزائي[127]. وهو ما جعلها عرضة للنقد والدعوة لإلغائها واستبعادها من مجال الإثبات[128]، وذلك رغم اعتبارها أكبر وسيلة ضمانا للمعاقبة على الجرائم وحماية مصالح المجتمع، وفي

---

123 Civ. 14 avril 1841, Doc. Jur. Douan. Lettre 1952, n° 373- Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 43.

124 Crim. 14 janvier 1842, Bull. Crim. n° 8, p. 11- Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 43.

125 Crim. 17 aout 1844, Bull. Crim. 297, p. 420- Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 44.

126 Gaston STEFANI, Preuve, Encyclopédie DALLOZ, janvier 1972, p. 6.

127 Jean BERGERET, Procès-verbal, Encyclopédie DALLOZ, 1969, p. 9.

128 Roger MERLE et André VITU, opcit, p. 304.

مقدمتها مصالح الخزينة العامة للدولة وحماية الإقتصاد الوطني، لكون الأمر يتعلق هنا بتحقيق التوازن الصعب بين هذه المصلحة الإجتماعية ومصالح الأفراد المتمثلة في المجال الجزائي على وجه الخصوص، في ضمان الحرية الفردية وحقوق الإنسان، والتي لا يمكن أن تتحقق المصلحة الإجتماعية بدون ضمان هذه الأخيرة وحمايتها من أي مساس أو انتهاك غير مبرر بالقدر الكافي.

وإذا كان القاضي أمام هذه المحاضر لا يمكنه إجراء أي تحقيق للتأكد من صحة الوقائع المادية المدونة فيها، فإن دوره يقتصر فقط على فحص ما إذا كانت هذه الوقائع تشكل جريمة وما إذا كانت هذه الأخيرة تدخل في اختصاص الأعوان المحررين للمحضر ولم تنقض بالتقادم أو العفو الشامل وغيرها من أسباب انقضاء الدعوى العمومية وما إذا كان المحضر لم ترد به عيوب شكلية تتعلق بتحريره[129]. أما ما يتعلق ببيانات المحضر في حد ذاتها والخاصة بإثبات المعاينات المادية، فإنه لا يمكن للقاضي إبعادها مهما كانت الأسباب، وذلك على خلاف المحاضر ذات الحجية إلى غاية إثبات العكس. أما إذا كان الغرض من الإجراءات أو التحقيقات، ليس من شأنه مراقبة أو معارضة إحدى البيانات الواردة بالمحضر، فذلك جائز. وبالتالي، فإنه يجوز للمحكمة قبول أي دليل آخر إذا لم تجد في المحضر عنصرا تراه ضروريا لإثبات إذانة المتهم، كما يجوز لها أن تأمر باتخاذ إجراءات التحقيق التي من شأنها، ليس مراقبة بيانات المحضر، وإنما فقط تكملة هذا الأخير حول نقاط غير واضحة[130]، كما يجوز لها في الأخير السماح للمتهم بتقديم الدليل على توافر فعل من الأفعال المبررة لصالحه، وذلك عن طريق الشهادة أو أي طريق آخر من طرق الإثبات، بشرط أن لا يكون هذا الدليل مناقضا لأي من بيانات المحضر[131].

ثانيا: أثر المحاضر ذات الحجية إلى غاية إثبات العكس: عدم إلزام القاضي بإعادة التحقيق بالجلســــــة.

يتوجب على كل محكمة جزائية أن تجري تحقيق الأدلة من جديد، فتعيد سماع الشهود والخبراء في مواجهة الخصوم وتأمر بتلاوة الأوراق والمحاضر إذا رأت ضرورة لذلك وتسأل المتهم عن التهمة المنسوبة إليه ولو سبق سؤاله من قبل. ويعود السبب في ذلك إلى كون التحقيق النهائي أمام المحكمة يمثل بانسبة

[129] Charles PARRA et Jean MONTREUIL, opcit, p. 256.

[130] Crim. 12 déc. 1885, Bull. Crim. n° 353- Cité par Jean BERGERET, opcit, p. 9.

[131] Crim. 22 déc. 1888, Bull. Crim. n° 383- Cité par Jean BERGERET, opcit, p. 9.

للخصوم الفرصة الأخيرة لمراجعة الأدلة وتدارك ما يكون قد فات أمره على سلطة التحقيق الإبتدائي من قصور[132]، ولأن التحقيق لإبتدائي كله ليست له أية حجية في الإثبات: فمحاضر التحقيق التي تجريها السلطات المكلفة بالتحقيق، وكذا محاضر الضبطية القضائية وما تتضمنه من معاينات المحققين واعترافات المتهمين وأقوال الشهود هي عناصر إثبات تحتمل الجدل والمناقشة كسائر الأدلة، وللمحكمة، حسب ما ترى، أن تأخذ بها أو تستبعدها إذا لم تطمئن إليها[133]، وذلك تطبيقا لمبدأ الإقتناع القضائي.

غير أنه إذا كان التحقيق النهائي أمام المحكمة أمرا ضروريا ولا غنى عنه كقاعدة عامة في المواد الجزائية، فإن هناك حالات استثنائية لا يكون فيها التحقيق النهائي وجوبيا، ومن بينها الحالات التي يعتبر فيها المشرع بعض المحاضر حجة بالنسبة للوقائع التي أثبتها المأمور المختص فيها إلى أن يثبت عكس ما ينفيها، كمحاضر المخالفات والجنح المعاقب عليها في القوانين الخاصة، ومن ضمنها المحاضر الجمركية ذات الحجية إلى غاية إثبات العكس. وعندئذ، يجوز الإكتفاء بالمحضر المكتوب ولا يجرى أي تحقيق في الموضوع، إلا إذا أراد المتهم إثبات عكس ما ورد في المحضر من بيانات[134].

فالوقائع المادية المسجلة في هذه المحاضر يفترض صحتها بعد أن منح لها المشرع حجية في الإثبات إلى غاية قيام الدليل العكسي. وبالتالي، فإنه لا يجوز للمحكمة إبعاد ما ورد في هذه المحاضر من بيانات من تلقاء نفسها[135]، أو بناء على مجرد إنكار المتهم لهذه البيانات[136]، أو بسبب تنازل النيابة العامة عن طلباتها أو لمجرد الشك الذي راود المحكمة في صحة هذه البيانات[137] طالما لم تساق ضد هذه البيانات والوقائع المادية المنقولة في المحاضر ما يثبت عكسها من طرف المتهم، وذلك عن طريق الكتابة أو شهادة الشهود.

وفي هذا الصدد، قضت الغرفة الجنائية لمحكمة النقض الفرنسية في قضية حديثة استبعدت فيها محكمة الإستئناف ماورد في محضر جمركي يتمتع بحجية إلى غاية إثبات العكس، بأنه إذا كانت المادة 2/336 ق ج[138] تنص على

[132] رؤوف عبيد ، مبادىء الإجراءات الجنائية في القانون المصري ، ط 12 ، القاهرة 1978 ، ص 123 .

[133] محمود نجيب حسني ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، ط 2 ، القاهرة 1988 ، ص 483 .

[134] محمود نجيب حسني ، م س ، ص 484 .

[135] Crim. 12 avril 1929, D 11, 1929, 268 – Cité par Jean BERGERET, opcit, p. 10.

[136] Crim. 23 mai 1950, D. 1950, 470 – Cité par Jean BERGERET, opcit, p. 10.

[137] Crim. 12 juillet 1951, D. 1951, 672 – Cité par Jean BERGERET, opcit, p. 10.

[138] المقابلة للمادة 2/254 ق ج .

أن المحاضر الجمركية تتمتع بحجية إلى غاية قيام الدليل العكسي بالنسبة لصحة وصدق التصريحات والإعترافات التي تنقلها، فإنه ينقض القرار الذي، بالرغم من البيانات المقدمة من طرف المتهم والمدونة في محضر جمركي، يقرر بأن هذا الأخير لم يثبت بأن له صفة مصرح لدى الجمارك[139].

فبيانات المحاضر الجمركية التي تتمتع بحجية إلى غاية إثبات العكس تلزم القاضي، وإن كان يمكن دحضها من قبل المتهم لكي يتمكن من الإفلات من العقاب عن طريق الإتيان بأدلة عكسية. فإن لم يتمكن من ذلك، توجب عندئذ على القاضي اعتبار المعاينات المادية والشخصية المدونة في هذه المحاضر ثابتة ضد المتهم وصحيحة، ولا يمكنه تبرئة المتهم لمجرد إنكاره للوقائع دون أن يثبت العكس، كما لايمكنه استبعاد اعتراف المتهم الوارد بمحضر الجمارك.

وفي هذا الصدد، قضت المحكمة العليل بأنه "إذا كان من المؤكد أن قضاة الإستئناف قضوا ببراءة المطعون ضده بعد استبعاد اعترافه الوارد في محضر الجمارك، باعتبار أن لهؤلاء القضاة سلطة تقدير الإعتراف وفقا للمادة 213 ق إ ج، فإنهم بذلك تجاهلوا أحكام المادة 254 ق ج التي تنص على وجه الخصوص على أن محاضر الجمارك تثبت صحة ماورد فيها من تصريحات واعترافات ما لم يثبت العكس. ومتى كان ذلك، تعين نقض وإبطال القرار المطعون فيه"[140].

من ناحية أخرى، فإنه إذا كان تقديم الدليل العكسي ضد هذه المحاضر يقع على عاتق المتهم، فإنه لا يجوز للقاضي، من تلقاء نفسه، إبعاد المحضر إلا إذا تبين له عدم جدوى الدليل الذي تضمنه، على أن يشير إلى ذلك في حكمه.

غير أنه إذا رأى القاضي وجود نقض في المحضر يستوجب تداركه أو التأكد من صحة البيانات المدونة فيه، فله في هذه الحالة أن يأمر من تلقاء نفسه باتخاذ كافة إجراءات التحقيق التي يراها ضرورية لإنارة عقيدته حول قيمة البيانات التي تضمنها المحضر للتأكد من مدى صحتها وإبعادها عند الإقتضاء، وذلك حتى يتمكن من الفصل في موضوع الإدانة بكل اقتناع، دون أن يكون مجبرا في ذلك.

فحجية هذه المحاضر، وإن كانت ملزمة للقاضي الجزائي بما ورد فيها من معاينات مادية إلى أن يثبت العكس، فإن هذه الحجية تقف عند حد عدم

---

[139] Cass Crim. Arret n° 0282187 du 5 février 2003, Bulletin des arrets de la chambre criminelle 2003 Ed. JO, p97 à 101.

[140] م ع ، ملف 30329 ، قرار 1984/6/20 ، قضاء المحكمة العليا في المادة الجمركية ، م س ، ص 150 .

إلزام القاضي بإعادة التحقيق للوقائع أو التدليل عليها، ولا تتعدى ذلك إلى حد إلزام القاضي بالأخذ بما ورد فيها. حيث يجوز لهذا الأخير عدم الأخذ بالمحضر ولو لم يطعن فيه من ذوي المصلحة إذا لم يطمئن إلى صحة البيانات الواردة فيه. وفي هذه الحالة، يتوجب عليه أن يبين الأسباب التي استند إليها في استبعاد حجية المحضر، لأن القول بغير ذلك من شأنه أن يعدم القيمة القانونية للمادة[141].

وتجدر الإشارة في الأخير إلى أن الحجية الخاصة التي أضفاها المشرع على المحاضر الجمركية تقتصر على ما أثبت فيها من الوقائع التي يثبتها العون المختص بناء على ما شاهده بنفسه ودونه في محضر صحيح من حيث الشكل[142]، ولا تمتد هذه الحجية إلى ما يسجله المأمور من آرائه التي يعقب بها على الواقعة أو تكييفه لها أو إلى ما يسجله من أقوال أو معلومات نقلها عن الغير[143]. وفي هذا الصدد، قضت المحكمة العليا بأنه "إذا كان رجال الدرك مؤهلين لإثبات المخالفات الجمركية، فإن المعاينات المادية التي تضمنها المحضر لم يجروها بأنفسهم، وإنما نقلوها عن حراس الحدود، وما دام هؤلاء غير مؤهليل لإثبات هذه المخالفات، فإن المعاينات الواردة في محضر الدرك تصبح مجرد استدلالات يترك تقديرها للقاضي"[144].

---

[141] مأمون سلامة ، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري ، ج 2 ، القاهرة 1977 ، ص 110 .

[142] م. 214 ف إ ج .

[143] مسعود زبدة ، الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائي، الجزائر 1989 ، ص 110 .

[144] ج م ق 3 ، ملف 191877 ، قرار 1999/3/22 ، غير منشور- أشار إليه أحسن بوسقيعة ، التشريع الجمركي ، م س ، ص 69 .

الفرع الثاني: أثر المحاضر الجمركية على قرينة البراءة وحقوق الدفاع.

يتمثل أثر المحاضر الجمركية على قرينة البراءة وحقوق الدفاع في أمرين:
الأول: عدم تمكين المتهم من الإستفادة من قاعدة أن الشك يفسر لصالح المتهم، وذلك كنتيجة مباشرة لقلب عبء الإثبات بفعل المحاضر الجمركية.
الثاني: عدم قبول الدليل العكسي من المتهم ضد المحاضر الجمركية ذات الحجية إلى غاية الطعن بالتزوير.

أولا: قلب عبء الإثبات بفعل المحاضر الجمركية.

إن الأصل في الإثبات الجنائي أن تحمل عبئه يقع على عاتق سلطة الإتهام باعتبارها المدعية في الدعوى العمومية وممثلة عن المجتمع من أجل الدفاع عن حقوقه عن طريق المطالبة بتطبيق القانون وتوقيع الجزاء على المتهم لارتكابه جريمة في حق المجتمع، وذلك كنتيجة منطقية ومباشرة لمبدأ قرينة البراءة المفترضة في كل شخص (م. 45 من الدستور) وتطبيقا لمبدأ أن البينة على من يدعي (م. 323 ق المدني).

ومن هنا، فإنه يتوجب على النيابة العامة وإدارة الجمارك إثبات وقوع الجريمة ونسبتها إلى المتهم دون أن يلتزم هذا الأخير بأي إثبات أو الإتيان بالدليل على براءته. غير أن المشرع في قانون الجمارك وبفعل المحاضر الجمركية، قلب عبء الإثبات وجعله على عاتق المتهم، مخالفا بذلك القاعدة في القانون العام.

فللمحاضر الجمركية أثر مباشر على قاعدة أن البينة على من يدعي، وذلك نظرا لقرينة الصحة والمصداقية التي أضفاها المشرع في قانون الجمارك، وبموجب المادة 254، على هذه المحاضر.

ويتمثل هذا الأثر أساسا في قلب عبء الإثبات وجعله على عاتق المتهم، بدلا من النيابة العامة وإدارة الجمارك، وما يترتب على ذلك من مساس بقرينة براءة المتهم وحقوق الدفاع.

غير أن هذا الأثر يختلف في قوته ومدى مساسه بقرينة البراءة وحقوق الدفاع، وذلك حسب درجة الحجية الممنوحة قانونا للمحضر، حيث تكاد تكون هذه الحقوق منعدمة تماما في حالة المحاضر ذات الحجية إلى غاية الطعن بالتزوير، نظرا لعدم قبول أي دليل عكسي من المتهم ضد هذه المحاضر، والذي لا يملك في مواجهتها سوى سلوك طريق الطعن بالتزوير وما يحيط هذا الطريق من صعوبات وتعقيدات. في حين يكون المساس بهذه الحقوق أقل خطورة في حالة المحاضر ذات

الحجية إلى غاية إثبات العكس، نظرا للإمكانية الممنوحة للمتهم للإتيان بالدليل العكسي عن طريق الكتابة أو شهادة الشهود. ومن هنا، يمكن القول بأن المتهم في حالة المحاضر ذات الحجية إلى غاية الطعن بالتزوير يتحمل في الواقع عبءا أثقل من عبء الإتيان بالدليل العكسي بكثير، يتمثل في عبء إثبات وجود التزوير في المحضر لكي يفلت من العقاب.

أما بالنسبة للمحاضر الجمركية ذات الحجية إلى غاية إثبات العكس، وإن كان بإمكان المتهم الإتيان بالدليل العكسي لكي يبعد التهمة عن نفسه ويفلت من العقاب، إلا أنه لا يمكنه إثبات براءته بمجرد إنكاره للوقائع المنسوبة إليه في المحضر الجمركي، كما في حالة المحاضر الإستدلالية العادية، بل يتوجب عليه تقديم الدليل العكسي عن طريق الكتابة أو شهادة الشهود دون غيرهما، ذلك أن المحاضر الجمركية، نظرا لحجيتها الخاصة في الإثبات، لا يمكن إنكار ما ورد فيها من بيانات أو نفيها إلا بإثبات العكس. وفي هذه الحالة، ينقلب عبء الإثبات ليقع على عاتق المتهم الذي أصبح لا يتمتع بقرينة البراءة ولا يفسر الشك لصالحه[145].

فبالنسبة لتقديم الدليل الكتابي، واعتبارا لمبدأ حرية الإتصال بين المتهم ومحاميه، فإن المادة 217 ق ا ج لا تجيز استنباط هذا الدليل من المراسلة المتبادلة بينهما. وفي مجال مراقبة السجلات التجارية في إطار المعاينات الجمركية، فإنه لا يمكن إثبات الدليل العكسي إلا بواسطة وثائق يكون تاريخها الأكيد سابقا فعلا لتاريخ التحقيق الذي أجراه أعوان الجمارك المحررين للمحضر[146].

أما بالنسبة لإثبات الدليل العكسي عن طريق شهادة الشهود، فقد استقر القضاء غلى أن الشهود يجب سماعهم بصفة منتظمة بالجلسة بعد أدائهم اليمين وإلا اعتبرت شهادتهم مجرد معلومات غير كافية لدحض الثقة والمصداقية التي يتمتع بها المحضر[147].

ثانيا: عدم قبول الدليل العكسي من المتهم ضد المحاضر الجمركية ذات الحجية إلى غاية الطعن بالتزويـــر.

إذا كان المشرع في قانون الجمارك، قد منح بموجب المادة 254/ف1، للمحاضر الجمركية حجية إلى غاية الطعن بالتزوير بالنسبة للمعاينات المادية التي تنقلها، فهذا يعني بأن صحة ومصداقية هذه المحاضر مفترضة، بحيث لا يمكن

145 Gaston STEFANI, opcit, p. 7.

146 م. 4/254 ق ج .

147 Crim. 30 nov. 1907, Bull. Crim. n° 490- Cité par Jean BERGERET, opcit, p. 10.

الطعن في مواجهتها أو دحض حجيتها بأي دليل عكسي. وهو ما يشكل الفرق الأساسي بينها وبين المحاضر ذات الحجية إلى غاية إثبات العكس، إلا إذا تمثلت بياناتها في مجرد استنتاجات للأعوان الذين حرروها، حيث يجوز في هذه الحالة الطعن في مواجهتها بإثبات العكس، ويشكل في نفس الوقت مساسا بليغا بمبدأ قرينة البراءة وحقوق الدفاع. فهذه المحاضر، عندما تتعلق بياناتها بإثبات وجود الجريمة وعناصرها الأساسية، لا يمكن الطعن فيها أو مواجهتها إلا عن طريق الطعن بالتزوير، دون غير ذلك من الطرق.

وفيما يلي، نرد مثالين لاجتهادات محكمة النقض الفرنسية في قضيتين متشابهتين.

القضية الأولى، تتعلق بمحضر جمركي ذي حجية إلى غاية الطعن بالتزوير، حيث اكتشف أعوان الجمارك على متن سفينة راسية بالقرب من جزيرة كورسيكا الفرنسية وعلى مسافة 50 مترا من الساحل، كمية معتبرة من السجائر الأمريكية مخبأة بشكل جيد في السفينة.

صرح قائد السفينة بأنه أرسى بهذا المكان بسبب سوء الأحوال الجوية، فتمت تبرئته من محكمة "باسطيا" على أساس القوة القاهرة، وهو الحكم الذي أكدته محكمة الإستئناف.

طعنت إدارة الجمارك أمام محكمة النقض، فألغي قرار محكمة الإستئناف، وذلك على أساس أن قرار المحكمة لا يجوز له أن يسمح بمناقضة ما تضمنه المحضر الجمركي الصحيح في الشكل من بيانات بأي دليل عكسي[148].

أما لقضية الثانية، فتتعلق بمحضر جمركي يثبت حيازة بضائع محظورة في النطاق الجمركي، فتمت تبرئة المتهم من قبل المحكمة على أساس أن المحضر لا يتضمن سوى مجرد استنتاجات لأعوان الجمارك لا ترقى إلى درجة المعاينات المادية، ويمكن بالتالي دحضها عن طريق الإتيان بالدليل العكسي.

طعنت إدارة الجمارك أمام محكمة النقض، فألغت هذه الأخيرة قرار محكمة الإستئناف، على أساس أن هذه الأخيرة اعتبرت ما ورد بمحضر الجمارك مجرد استنتاجات للأعوان لكي تمكن المتهم من الإستفادة من ظرف القوة القاهرة، في حين أن الأمر يتعلق بمعاينات مادية، كما أن إثبات القوة القاهرة لا يكون مقبولا فيما يعارض أو يناقض بيانات المحضر الجمركي[149].

فالمحاضر الجمركية التي أضفى عليها المشرع حجية إلى غاية الطعن

---

[148] Civ. 26 mai 1952, Doc. Cont. 1005, Bull. Civ. n° 202, p. 157- Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit,p. 52,53,54

[149] Crim. 24 juillet 1952, Doc. Cont. 1011 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 54 à 57.

بالتزوير، لا يمكن الطعن في مواجهتها، عندما تعاين وقائع تتعلق أو تدخل ضمن عناصر الجريمة، إلا عن طريق الطعن بالتزوير دون غيره من الطرق، وما يتضمنه هذا الطريق من إجراءات استثنائية ومعقدة، نظرا لخضوعها لقواعد دقيقة، سواء من حيث الشكل أو من حيث الموضوع.

فمن حيث الشكل، فإن إجراءات الطعن بالتزوير المتبعة ضد هذه المحاضر هي تلك الإجراءات المنصوص عليها في المادة 537 من قانون الإجراءات الجزائية، لا سيما وأن قانون الجمارك لم يحدد هذه الإجراءات بعد إلغائه للمادة 256 ق ج بموجب القانون 10/98، مما يقتضي الرجوع للقانون العام، حيث تميز المادة 537 ق ا ج بين حالة تقديم طلب الطعن بالتزوير أمام المحكمة أو المجلس القضائي وحالة تقديم هذا الطلب أمام المحكمة العليا.

ففي حالة الطعن بالتزوير أمام المحكمة والمجلس القضائي، تنص المادة 536 ق ا ج على أنه إذا حصل أثناء جلسة بمحكمة أو مجلس أن ادعي بتزوير ورقة من أوراق الدعوى، فلتلك الجهة القضائية أن تقرر، بعد أخذ ملاحظات النيابة العامة وأطراف الدعوى، ما إذا كان ثمة محل لإيقاف الدعوى أو عدم إيقافها ريثما يفصل في التزوير من الجهة القضائية المختصة. وإذا انقضت الدعوى العمومية أو كان لا يمكن مباشرتها عن تهمة التزوير، وإذا لم يتبين أن من قدم الورقة كان قد استعملها متعمدا عن قصد التزوير، قضت المحكمة أو المجلس المطروح أمامه الدعوى الأصلية بصفة فرعية في صفة الورقة المدعى بتزويرها.

ما يتضح من هذه المادة أنها اقتصرت فقط على بيان ما يجب على القاضي القيام به عندما يثار أمامه الطعن بالتزوير، دون أن تتطرق لمهلة أو آجال تقديم الطلب والجهة المختصة بالفصل فيه والإجراءات الواجب اتباعها قبل وبعد تقديم الطلب، رغم أن هذه التوضيحات ضرورية ويفرضها قانون الجمارك ذاته في المادة 257 ق ج التي تنص على ضرورة تقديم الطعن بالتزوير في الآجال وبالأشكال المحددة في القانون، لكن دون تحديد هذه الآجال وشكليات الطلب ولا الجهة القضائية المختصة للفصل في الطلب، وإن كان من الطبيعي أن تكون الجهة المختصة بالفصل في جريمة التزوير هي الجهة القضائية التي تبث في المسائل الجزائية[150] .

أما في حالة الطعن بالتزوير أمام المحكمة العليا، فقد أحالت المادة 537 من قانون الإجراءات الجزائية، فيما يتعلق بطلب الطعن بالتزوير في مستند مقدم أمام المحكمة العليا، إلى قانون الإجراءات المدنية. وبالرجوع إلى هذا القانون الأخير، نجد مادته 293 تنص على أن الرئيس الأول للمحكمة العليا هو المختص بالنظر في

---

[150] أحسن بوسقيعة ، المنازعات الجمركية ، م س ، ص 194 إلى 197 .

طلبات الطعن بالتزوير وكذا تعيين الجهة التي تبث في التزوير، على أن يودع المدعي بالتزوير وجوبا بكتابة ضبط المحكمة العليا مبلغ 200 د ج، وذلك تحت طائلة عدم قبول الطلب، مع وجوب تقديم الطلب بموجب عريضة تعرض على الرئيس الأول للمحكمة العليا، مصحوبة بعدد النسخ بقدر عدد الخصوم في الطعن. ويفصل الرئيس الأول في الطلب بموجب أمر يقرر فيه إما الترخيص بالطعن بالتزوير أو رفضه.

أما من حيث الموضوع، فإن إجراءات الطعن بالتزوير لا يمكن اتخاذها إلا في مواجهة محاضر تتمتع بقيمة إثباتية إلى غاية الطعن بالتزوير، دون غيرها من المحاضر[151]، بشرط أن تكون هذه المحاضر صحيحة في الشكل ويكون موضوع دعوى التزوير الفرعية المرفوعة متعلقا بإبعاد المعاينات المادية والشخصية لمحرري هذه المحاضر، ذلك أن هذه الأخيرة لا تكتسب القيمة الإثباتية إلى غاية الطعن بالتزوير إلا بالنسبة للمعاينات المادية والشخصية لمحرريها دون غيرها من البيانات[152]. كما أن الطعن بالتزوير لا يقبل إلا إذا كان يهدف إلى إبعاد البيانات المتعلقة بركن من أركان الجريمة التي أثبتها المحضر أو بالشكليات التي يشترطها القانون لصلاحية المحضر[153].

---

[151] Crim. 22 janvier 1927, Bull. Crim. n° 22 – Cité par Jean BERGERET, opcit, p. 9.

[152] Jean BERGERET, opcit, p. 9.

[153] Crim. 8 mars 1844, Bull. Crim. n° 24 – Cité par Jean BERGERET, opcit, p. 9.

الفصل الثاني: محاضر القانون العام.

علاوة على المحاضر الجمركية التي تشكل الطريق العادي والمباشر للإثبات في المواد الجمركية، نظرا لما تتسم به هذه الجرائم من صعوبة في الإثبات لارتكابها عادة في أماكن لا تترك فيها هذه الجرائم أثرا أو يوجد شهود للتدليل على ارتكابها، لا سيما وأن أخطر هذه الجرائم تتمثل في تهريب البضائع عبر الحدود، وقد تتمثل هذه الأخيرة في بضائع محظورة أو خطيرة على الأمن والصحة والإقتصاد ومعيشة المواطن، كالأسلحة والمخدرات والمواد السامة والمحروقات والحبوب والأغنام، وغيرها مما يشكل إدخاله إلى أرض الوطن أو إخراجه منها خطرا كبيرا مهددا لا ستقرار البلاد ومعيشة الإنسان. مما أدى بالمشرع إلى التدخل بوضع قرائن قانونية يفترض بموجبها قيام المسئولية في حق المتهم، من جهة، وإضفاء حجية خاصة على المحاضر الجمركية التي تعد لإثبات هذه الجرائم، من جهة أخرى.

غير أن المشرع لم يكتف بهذا، لتطويق هذه الجرائم بما يستجيب لأغراض إدارة الجمارك ومصالح الخزينة العامة، فقام بتوسيع نطاق الرقابة والمتابعة إلى ما وراء حدود النطاق الجمركي، ليشمل كافة الإقليم الجمركي أو الوطني، وأهل لمعاينة الجرائم الجمركية، إضافة إلى أعوان الجمارك، كل الضباط والأعوان التابعين للشرطة القضائية، وذلك علاوة على أعوان الضرائب وأعوان التحقيقات الإقتصادية والمنافسة ومراقبة الجودة وقمع الغش وأعوان المصلحة الوطنية لحراس الحدود. وأدرج في الأخير، ضمن قانون الجمارك وبموجب أحكام المادة 258 من هذا القانون، إمكانية معاينة وإثبات الجرائم الجمركية بكافة طرق الإثبات، علاوة على محضر الحجز ومحضر المعاينة الجمركيين، فاتحا بذلك المجال للإثبات الحر والرجوع للقواعد العامة في الإثبات المكرسة على وجه الخصوص في أحكام المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية، كلما اقتضى الأمر ذلك أو كانت الإجراءات المحددة في قانون الجمارك غير متبعة في معاينة الجرائم الجمركية، أو في حالة عدم وجود أحكام أو إجراءات خاصة في قانون الجمارك، مما يستدعي الرجوع إلى قواعد القانون العام، سواء تعلق الأمر بإجراءات التحقيق أو بإجراءات المحاكمة.

في هذا الصدد، وقبل أن نتطرق لهذه الإجراءات، لابد من عرض بعض الأمثلة عن الإجتهاد القضائي لمحكمة النقض الفرنسية على وجه الخصوص، باعتبار أن هذا الإجتهاد يعد الإشارة الأولى أو المبادرة الأولى التي تبين كل مرة الطريق نحو إصلاح وتطوير التشريع في مختلف فروع القانون في فرنسا، بما في ذلك قانون الجمارك الفرنسي، والذي هو الأساس المرجعي الذي اقتبس منه المشرع الجزائري الأحكام والمباديء المتضمنة في قانون الجمارك الجزائري.

إن الدراسة الدقيقة للإجتهاد القضائي تمكننا من الإستنتاج بأن محاضر الحجز ومحاضر المعاينة الجمركية، لا يكفيان لوحدهما وفي جميع الحالات لإثبات الجنح والمخالفات الجمركية، مما يجعل اللجوء إلى طرق الإثبات في القانون العام أمرا ضروريا ومفيدا، لا سيما في الحالات التي لم تتمكن فيها إدارة الجمارك من إعداد محاضر، أو عندما تكون هذه المحاضر، رغم وجودها، باطلة لعيوب شكلية فيها، أو لعدم كفاية البيانات المدونة فيها.

فبالنسبة للمخالفات الجمركية، تكون إدارة الجمارك حرة في تقديم الشهود أو الوثائق، أو حتى الوثائق والمستندات المسلمة من سلطات البلدان الأجنبية، وذلك قصد إثبات هذه المخالفات، كالتصريحات المزورة حول قيمة البضائع أو منشئها أو نوعيتها، حيث يمكن لإدارة الجمارك، وعلاوة على إمكانية إثبات هذا النوع من المخالفات عن طريق ما يسمى بالخبرة الشرعية أو القانونية المعمول به في قانون الجمارك الفرنسي وفقا لأحكام المواد 441 إلى 450 من هذا القانون، إثبات هذه الجرائم بكافة طرق الإثبات تطبيقا لأحكام المادة 342 ق ج الفرنسي[154].

أما بالنسبة للجنح الجمركية، فإنه يمكن في العادة ومن الناحية العملية، اللجوء، عند الإقتضاء، إلى التحقيق القضائي لإثبات هذه الجنح، قصد توضيح القضايا الغامضة أو المعقدة قبل إحالتها على المحاكمة، حيث تتكفل النيابة العامة بالقضية وتعرضها على أحد قضاة التحقيق، وتتدخل إدارة الجمارك في الخصومة فيما يتعلق بالعقوبات الجبائية. وتجرى التحقيقات التي يجب أن تتم في هذا الإطار وفقا للشكليات والقواعد المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية، لا سيما ما يتعلق بسماع الشهود، واستجواب المتهمين، وتقارير الخبراء[155].

وفيما يلي، نتطرق، ومن خلال المثالين الآتيين للإجتهاد القضائي في فرنسا، لمحاولة توضيح كيفية إثبات الجنح الجمركية، عندما يتم اللجوء لطرق الإثبات في القانون العام.

ففي قضية تتعلق باستيراد بضائع محظورة، عرض متهمون على التحقيق القضائي نظرا لغموض القضية، فتمت إحالتهم على المحكمة. تقدمت النيابة العامة بشهود إثبات الوقائع، وذلك رغم إعداد محاضر، وتقدمت إدارة الجمارك بطلباتها أمام المحكمة. وقد أصدرت هذه الأخيرة حكمها موضحة فيه "بأن الجنح والمخالفات الجمركية يمكن إثباتها بكافة طرق الإثبات، حتى ولو لم يتم أي حجز للبضائع. وطالما أن النيابة العامة التي تحملت عبء الإثبات وإدارة الجمارك، قد قدمتا ما

---

[154] المقابلة للمادة 258 ق ج .

[155] Claude J. BERR et Henri TREMEAU, opcit, p. 535.

يكفي من الأدلة، من شهود إثبات واعتراف المتهمين ببعض الوقائع، مما يكفي للقضاء بإدانة المتهمين"، مستندة في حكمها على قواعد الإثبات في القانون العام، بعد اقتناعها بصحة الوقائع المسندة إلى المتهمين والأدلة المقدمة ضدهم. وهو الحكم الذي صادقت عليه محكمة "بو" وأقرته محكمة النقض الفرنسية بعد رفضها لطعن إدارة الجمارك[156].

وفي قضية أخرى تتعلق باكتشاف بضائع الغش في منزل متهم، تمت معاينة الوقائع عن طريق محضر شرطة بتاريخ 12، 13 جويلية 1942، وذلك على أساس مخالفة التشريع الضريبي والإقتصادي.

أثناء المرافعات، تدخلت إدارة الجمارك كطرف مدني مطالبة بتمكينها من المبالغ الناجمة عن بيع بضائع الغش وبالغرامة المالية.

دافع المتهم بعدم صحة قبول طلبات إدارة الجمارك لعدم وجود أية جريمة جمركية في مواجهته أمام المحكمة، إذ لم تكن هناك أية إحالة أو استدعاء مباشر على هذا الأساس أمام المحكمة. ومع ذلك، قبلت المحكمة طلبات إدارة الجمارك.

في الإستئناف، أكد المتهم دفاعه مرة أخرى على أساس أن القضية المعروضة على المحكمة الإبتدائية لا تتعلق بجريمة جمركية، فوافقته محكمة الإستئناف على عرضه، مما أدى بإدارة الجمارك إلى تقديم طعن بالنقض.

أمام محكمة النقض، أكد المتهم في دفاعه بأن "محاكم الجنح ليست مختصة للنظر في الوقائع المسندة إلى متهم، إلا في حدود ما إذا تم عرض هذه الوقائع عليها، إما عن طريق الإحالة من قاضي التحقيق أو عن طريق الإستدعاء المباشر من النيابة العامة أو من طرف مدني. وطالما أن الدعوى المدنية لإدارة الجمارك مجرد دعوى فرعية للدعوى العمومية، فإن محكمة الجنح لا تستطيع تمديد هذه الدعوى الأخيرة خارج ما تضمنه أمر المتابعة، باعتبار أن المتهم لم تتم إحالته على محكمة الجنح إلا لجريمة تتعلق بالتشريع الضريبي والإقتصادي، وذلك بالإضافة إلى عدم وجود استدعاء مباشر أمام المحكمة، كما أن إدارة الجمارك لم تتدخل إلا في خلال الجلسة، مما يقتضي رفض طعن إدارة الجمارك".

ردت إدارة الجمارك كما يلي: "بأن المحكمة مختصة للنظر في جميع الوقائع المذكورة في الإستدعاء المباشر أو في أمر الإحالة، لكن مع بقائها حرة وغير مرتبطة بتكييف الوقائع المحالة إليها، مما يجعلها ملزمة بالقيام بالبحث فيما إذا كانت الوقائع المعروضة عليها في قرار الإحالة تشكل جنحة

---

156 Trib. Cour Bayonne, 16 déc. 1954; Pau, 26 avril 1955; Crim. 16 fév. 1956, Doc. Cont. 1158 – Cités par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 122, 123, 124.

التهريب الجمركية أم لا. فإذا كان الجواب نعم، فإن تدخل إدارة الجمارك يكون عندئـــذ مقبـــولا".

فكان قرار محكمة النقض كما يلي: "إن تدخل إدارة الجمارك مقبـــــول، على أساس أن وقائع الحيازة غير القانونية لكمية معتبرة من الساعات، المسندة إلى المتهم، تشكــــل في آن واحـــــد، نظرا للحصول على هذه الساعات عن طريق التهريب، جنحة القانون العام وجريمة جمركيـــــة، والتي عرضت بشكل صحيح على محكمة الجنح عن طريق أمر الإحالة لقاضي التحقيق، ولا يهم بعد ذلك عدم وجود أي محضر جمركي أو عدم استدعاء المتهم من الطرف المدني، طالما أن الجرائم الجمركية يمكن إثباتها بكافة طرق الإثبات، بما في ذلك إمكانية التأسيس كطرف مدني أثناء المرافعات، ولو تعلق الأمر بجريمة لم تتم الإشارة إليها في أمر الإحالة لقاضي التحقيق، إذ يكفي فقط ذكر الوقائع المكونة لهذه الجريمة في أمر الإحالة[157].

وعليه، تكون دراستنا لهذا الفصل في مبحثين، يتعلق الأول بمحاضر الشرطة القضائية أو التحقيق الإبتدائي، والثاني بإجراءات التحقيق أمام القضاء.

[157] Crim. 29 janvier 1948, Doc. Cont. 817- Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 124, 125, 126.

المبحث الأول: محاضر الشرطة القضائية.

إضافة إلى إجرائي الحجز والتحقيق الجمركيين، أجاز المشرع في قانون الجمارك، البحث والتحري ومعاينة وإثبات الجرائم الجمركية بكافة الطرق القانونية، أهمها التحقيق الإبتدائي والمعلومات والشهادات والمحاضر وغيرها من الوثائق المسلمة من السلطات الأجنبية.

وفي هذا الصدد، تنص المادة 258 من قانون الجمارك على أنه "فضلا عن المعاينات التي تتم بواسطة المحاضر، يمكن إثبات المخالفات الجمركية ومتابعتها بجميع الطرق القانونية، حتى وإن لم يتم أي حجز، وأن البضائع التي تم التصريح بها لم تكن محلا لأية ملاحظة خلال عمليات الفحص.

ويمكن أن تستعمل كذلك بصفة صحيحة، المعلومات والشهادات والمحاضر وغيرها من الوثائق الأخرى التي تسلمها أو تضعها سلطات البلدان الأجنبية كوسائل إثبات".

وهذه المادة مقتبسة من المادة 342 من قانون الجمارك الفرنسي التي تنص على أن "كل الجنح والمخالفات المنصوص عليها في قوانين الجمارك، يمكن متابعتها وإثباتها بكافة الطرق القانونية، حتى ولو لم يتم أي حجز في النطاق الجمركي أو خارج هذا النطاق، أو كانت البضائع محل التصريح لم تكن موضوعا لأية ملاحظة.

وفي هذا الصدد، يمكن أن تستعمل كوسيلة إثبات، المعلومات والشهادات والمحاضر وغيرها من الوثائق المسلمة أو الموضوعة من طرف سلطات البلدان الأجنبية".

وعليه، نتناول هذا المبحث في مطلبين، نتطرق في الأول للتحقيق الإبتدائي والمعلومات والمستندات الصادرة عن السلطات الأجنبية، وفي الثاني لحجية محاضر التحقيق الإبتدائي والمستندات الصادرة عن السلطات الأجنبية.

المطلب الأول: التحقيق الإبتدائي والمعلومات والمستندات الصادرة عن السلطــات الأجنبيــــــة.

إذا كانت المادة 258 ق ج تجيز إثبات الجرائم الجمركية بكافة الطرق القانونية، فما ذلك إلا رجوع للقواعد العامة في الإثبات في المواد الجزائية بصفة عامة، والمكرسة على وجه الخصوص بموجب المادة 212 ق ا ج. وأهم هذه الطرق هو التحقيق التحقيق الإبتدائي باعتباره إجراء عاديا للبحث والتحري عن الجرائم وجمع الأدلة عنها والبحث عن مرتكبيها، وفقا لأحكام المواد 12، 63، 64، 65 من قانون الإجراءات الجزائية، وهو ما يدخل ضمن مهام الشرطة القضائية في إطار التحريات العادية التي يقوم بها ضباط وأعوان الشرطة القضائية بمجرد علمهم بوقوع الجريمة، إما من تلقاء أنفسهم أو بناء على تعليمات وكيل الجمهورية، سواء تعلق الأمر بجرائم القانون العام أو بالجرائم المنصوص عليها في القوانين الخاصة، بما في ذلك قانون الجمارك، باعتبارهم الأعوان ذوي الإختصاص العام، وذلك على خلاف الأعوان المكلفين ببعض مهام الشرطة القضائية الذين يتمتعون بمجرد اختصاص خاص لا يؤهلهم سوى للبحث ومعاينة الجرائم المتعلقة بنشاط وظائفهم المعتادة والماسة بالقطاع الوظيفي الذي ينتمون إليه، كأعوان الجمارك وأعوان الغابات وأعوان الضرائب وأعوان التحقيقات الإقتصادية والمنافسة وقمع الغش وأعوان البيئة وغيرهم من الأعوان ذوي الإختصاص الخاص[158].

وإذا كان قانون الجمارك قد أهل للبحث ومعاينة الجرائم الجمركية، وبموجب المادة 241 ق ج، إلى جانب أعوان الجمارك، كل من ضباط الشرطة القضائية وأعوان الشرطة القضائية الوارد ذكرهم في قانون الإجراءات الجزائية وأعوان الضرائب وأعوان التحقيقات الإقتصادية والمنافسة والأسعار والجودة وقمع الغش وأعوان المصلحة الوطنية لحراس الشواطيء، وخول لهم نفس الصلاحيات للبحث ومعاينة الجرائم الجمركية عن طريق إجراء الحجز، فإنه من الصعب تحقيق ذلك في العديد من الأحيان، لا سيما وأن الإجراءات والشكليات الواجب اتباعها لممارسة هذا الإجراء بشكل صحيح قليلا ما تكون معروفة من قبل الأعوان من غير أعوان الجمارك، وبالتالي كثيرا ما يترتب البطلان على المحاضر في حالة إغفال أي إجراء من الإجراءات المنصوص عليها في قانون الجمارك، وبالتالي فقدان القيمة الإثباتية الخاصة بالمحاضر التي تم إعدادها دون مراعاة الشكليات الخاصة المنصوص عليها في قانون الجمارك. ومن هنا، يأخذ التحقيق الإبتدائي كل أهميته

---

[158] سعادنه العيد ، م س ، ص 18 وما يليها ، 125 ، 151 وما يليها.

باعتباره الطريق العادي والملائم بالنسبة للشرطة القضائية، والذي يخضع في إجرائه للأحكام الواردة في قانون الإجراءات الجزائية، وإن كان هذا لا يعني إطلاقا بأن ممارسة ضباط وأعوان الشرطة القضائية لمهام البحث ومعاينة الجرائم الجمركية وفقا لأحكام قانون الجمارك، أقل أهمية من مهام أعوان الجمارك، ذلك أن المادة 241 وما يليها من قانون الجمارك لا تميز بين هؤلاء وهؤلاء إلا من حيث مدى مراعاة الأحكام والإجراءات المتضمنة في قانون الجمارك، لا سيما فيما يتعلق بإجراءات الحجز الجمركي للبضائع محل الغش. أما في حالة عدم مراعاة هذه الأحكام والإجراءات، فتصبح المحاضر المحررة، وبغض النظر عن محرريها، مجرد محاضر عادية لا حجية لها في الإثبات وتخضع في تقديرها لمبدأ حرية القاضي الجزائي في الإقتناع، وفقا لأحكام المادتين 212، 215 ق ا ج.

وفي ممارسة ضباط الشرطة القضائية لمهامهم في إطار التحريات العادية، يخضع هؤلاء الضباط والأعوان للأحكام المتضمنة في قانون الإجراءات الجزائية المنصوص عليها في المادة 63 وما يليها ق ا ج. ويتمتعون في هذا الإطار بصلاحيات تفتيش المساكن ومعاينتها والإطلاع على الوثائق وحجزها وحجز الأشياء كسند إثبات، وفقا لأحكام المواد 44 إلى 47 ق ا ج، وهي أحكام مطابقة لأحكام قانون الجمارك المنصوص عليها في المادة 241 وما يليها من هذا القانون. كما يحق لهم فوق ذلك، وطبقا لأحكام المادة 65 ق ا ج، حجز الأشخاص للنظر لمقتضيات التحقيق لمدة 48 ساعة قابلة للتمديد مرة واحدة بناء على إذن كتابي من وكيل الجمهورية.

كما تعتبر أيضا طريقا آخر للبحث عن الغش الجمركي، التحقيقات الجبائية لأعوان الضرائب والتحقيقات الإقتصادية لأعوان المنافسة والأسعار والجودة ومراقبة الغش. كما يمكن لأعوان الجمارك ذاتهم القيام بتحقيقات ابتدائية للبحث عن الجرائم الجمركية، في الحالات التي لا تتوفر لديهم معلومات دقيقة حول البضائع محل الغش أو مرتكبي الغش. وقد يأخذ التحقيق الجمركي شكل التحقيق الإبتدائي عندما لا تتوفر في محضر المعاينة كل مواصفات التحقيق الجمركي وفقا للمادة 252 ق ج، لكن بشرط ألا يتعلق العيب بإجراء جوهري، وهنا يتعين التمييز بين العيوب الجوهرية والعيوب الثانوية التي لا تؤدي إلى بطلان المحضر بكامله، ونتيجة لذلك الإجراءات في مجملها[159].

أما بالنسبة للمعلومات والمستندات الصادرة عن السلطات الأجنبية، فتعتبر

159 قرار رقم 106404 بتاريخ 1994/3/6 ، غ ج م ق 3 – مصنف الإجتها القضائي سالف الذكر ، ص 55 .

هي الأخرى طريقا لإثبات الجرائم الجمركية. ويعود السبب في ذلك إلى حاجة الدول المختلفة إلى التعاون والتكاتف فيما بينها قصد مكافحة الجريمة المنظمة والجرائم العابرة للحدود، كجرائم التهريب، والتي لا تستطيع دولة واحدة بمفردها التصدي لها، لا سيما وأن هذه الجرائم الخطيرة أصبحت تهدد كل بلدان العالم بدون استثناء، نظرا للوسائل المتطورة المستعملة لارتكابها والمتوفرة في كل مكان، والتي تساعد على ارتكاب هذه الجرائم بأقصى سرعة وفي مأمن من المتابعة لو لم يتم اللجوء إلى التعاون الدولي قصد الحد من مخاطر هذه الجرائم، وفي مقدمة هذه الوسائل الحديثة المتطورة، وسائل النقل ووسائل الإتصال عن بعد بمختلف أنواعها، وعلى رأسها الأنترنيت. مما يجعل اليوم من التعاون الدولي، عن طريق تبادل المعلومات على مختلف أشكالها وأنواعها، الوسيلة الضرورية، وإن كانت غير كافية لوحدها، في مكافحة الجريمة بمختلف أنواعها، وبالخصوص الجريمة المنظمة والعابرة للقارات، والتي يزداد انتشارها باستمرار، ولا سيما أمام انتشار البؤس والظلم والمجاعة والفقر عبر العالم الذي يزداد عدد سكانه باستمرار، وبالتالي ازدياد حاجاته وبؤسه باستمرار، نظرا لانعدام التوازن بين التزايد السكاني والنمو الإقتصادي من جهة، وسوء توزيع الثروات بين البشر من جهة أخرى. مما يعني بالتالي بأن مكافحة الجريمة المنظمة والعابرة للقارات، وفي مقدمتها جرائم تهريب المخدرات والأسلحة والإرهاب وغيرها، لا يمكن أن يتم بمجرد التعاون الدولي من خلال إبرام اتفاقيات التعاون لمكافحة هذه الجرائم وتبادل المعلومات المختلفة في هذا المجال فحسب، بل لابد بالإضافة إلى ذلك، وعلى وجه الخصوص، من التعاون على مستوى الوقاية قبل كل شيء، وذلك بالعمل سويا وبالتعاون على إزالة أو التقليص من الأسباب والعوامل المؤدية إلى ارتكاب هذه الجرائم، إذ لا يمكن مكافحة الجريمة أو التقليص منها مع ترك الأسباب والعوامل المنشئة أو المغذية لها قائمة. فالوقاية خير من العلاج، وإن كان كلاهما ضروريان معا في إيجاد الحلول الفعالة والناجعة لمختلف المشاكل في الحياة.

ويتم استعمال المعلومات والشهادات والمستندات والمحاضر وغيرها من الوثائق المسلمة من سلطات البلدان الأجنبية وتقديمها كوسيلة إثبات من كل ذي مصلحة أمام الجهات القضائية الوطنية، وبالتالي، يمكن عرضها بصفة مباشرة أمام القاضي للإستناد إليها في إصدار حكمه. وفي هذا الصدد، قضي بقبول تأسيس إدارة الجمارك لتقديم جدول كشف مفتوح عن الحيوانات، متحصل عليه في فرنسا من سلطات الجمارك الإسبانية[160].

[160] Pau, 16 février 1965, Doc. Cont. n°1247- Cité par Claude J. BERR et Henri TREMEAU, opcit, p. 535.

المطلب الثاني: حجية محاضر التحقيق الإبتدائـــــــــــي والمستندات الصادرة عن السلطات الأجنبية.

عند إجراء معاينة الجريمة الجمركية عن طريق التحقيق الإبتدائي، فإنه لا يتم على العموم تحرير محضر حجز أو محضر معاينة طبقا للأحكام والشروط المحددة في قانون الجمارك، كما قد يلحق المحضر أيضا سبب من أسباب البطلان المنصوص عليها في المادة 255 من قانون الجمارك. وهو ما يحدث كذلك في حالة إثبات الجريمة الجمركية عن طريق المعلومات والمحاضر والمستندات الصادرة عن سلطات البلدان الأجنبية. ففي كل هذه الحالات، يسترجع القاضي سلطته التقديرية كاملة وفقا لأحكام القانون العام المنصوص عليها في المادتين 212، 215 من قانون الإجراءات الجزائية. وهنا، يكون عبء الإثبات على عاتق النيابة العامة وإدارة الجمارك، ويصدر القاضي حكمه تبعا لاقتناعه الخاص، دون أن يتقيد بما ورد في محاضر التحقيق الإبتدائي أو المحاضر والمستندات الصادرة عن السلطات الأجنبية، رجوعا بذلك إلى الأصل العام في الإثبات الجزائي، المتمثل في حرية الإثبات ومبدأ الإقتناع الشخصي للقاضي.

وفي هذا الصدد، قضي بأن عدم مراعاة الإجراءات المنصوص عليها في المواد 241، 242، 244، 250، 252 ق ج لا يعدم المخالفة الجمركية، وإنما يفقد المحضر قوته الثبوتية، فيصبح بذلك محضر الشرطة طريقا عاديا من طرق إثبات الجرائم الجمركية وفقا لأحكام المادة 258 ق ج التي تجيز الإثبات بكافة الطرق القانونية، ولو لم يتم أي حجز للبضائع. ومن ثم، لا يكون المحضر سوى مجرد استدلال غير ملزم للقاضي الذي يتعين عليه أن يفصل في الدعوى انطلاقا من المحضر الذي أصبح مجرد استدلال ويبث فيها تبعا للمناقشة التي تدور في الجلسة[161]. كما يخضع الإثبات أيضا لقواعد القانون العام ولنص المادة 212 ق ا ج في حالة ما إذا لم يضبط المتهم وهو يحوز بضائع محل الغش، وكذا في حالة بطلان المحضر الجمركي، حيث يأخذ القضاة بجميع عناصر الإثبات الأخرى. وفي هذا الصدد، قضي بأن "أثر بطلان محضر الجمارك لا ينصرف إلى المتابعة برمتها كما ذهب القضاة، بل ينحصر في إجراء الحجز فحسب. وطالما أن المخالفة الجمركية قد تم إثباتها بموجب محضر سماع المدعي في الطعن المحرر من قبل رجال الدرك الوطني، وأن المادة 258 من قانون الجمارك تسمح بإثبات المخالفات الجمركية

---

[161] ج م ق 3 ، ملف 127452 وملف 127457 قرار 1995/12/3 ، ملف 138047 قرار 1997/1/27 ، غير منشورة – أشار إليها أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 192.

بجميع الطرق القانونية، فإنه كان يتعين على قضاة المجلس أن يفصلوا في الدعوى بناء على محضر الدرك الوطني الذي يعد طريقا من الطرق القانونية المشار إليها في المادة 258 ق ج. وفي مثل هذه الحالة، لا يكون لمحضر الدرك الوطني أية قوة ثبوتية، فيصبح بذلك مجرد استدلالات لا غير. وبقضائهم بخلاف ذلك، يكون القضاة قد خالفوا القانون، لا سيما أحكام المادة 258 ق ج"[162].

أما إذا التزم أعوا الضبطية القضائية بالقواعد والإجرءات المنصوص عليها في قانون الجمارك وقاموا بتحرير محاضرهم المتعلقة بحجز البضائع محل الغش وفقا للإجراءات المنصوص عليها في قانون الجمارك، ففي هذه الحالة لا يكون هناك أي فرق بين محاضرهم ومحاضر أعوان الجمارك، ذلك أن العبرة في اكتساب المحضر للقيمة الإثباتية الخاصة هي بمدى التقيد في إعداد هذا المحضر بالإجراءات والشكليات المنصوص عليها في قانون الجمارك. أما خارج إطار الإثبات بواسطة المحاضر الجمركية الصحيحة في الشكل، فيكون الإثبات خاضعا لقواعد القانون العام، وبالخصوص لأحكام المواد 212، 215، 213 ق ا ج، حيث يخضع تقدير الأدلة وعلى مختلف أنواعها، شهادات كانت أم اعترافات أم محاضر، لمبدأ حرية تقدير القضاة.

[162] غ ج م ق 3 ، ملف 138047 قرار 1997/1/27 ، غير منشور – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 193 .

المبحث الثاني: إجراءات التحقيق أمام القضاء.

بمجرد إرسال المحاضر الجمركية أو محاضر التحقيق الإبتدائي وتقديم المتهمين عند الإقتضاء إلى وكيل الجمهورية، يقوم هذا الأخير باتخاذ القرار الذي يراه ملائما بشأنها، في إطار الصلاحيات الممنوحة له في المادة 36 ق إ ج، إما بالحفظ إذا رأى أن القضية لا تشكل أية جريمة أو أن العناصر المكونة لها غير متوفرة، أو بالأمر بمواصلة التحقيق الإبتدائي، أو بإخطار قاضي التحقيق طبقا للمادة 67 ق إ ج، وذلك قصد تكملة التحقيق الذي أجري من قبل أعوان الجمارك أو أعوان الضبطية القضائية المؤهلين، ولا سيما في القضايا الهامة والمعقدة، أو بالإحالة مباشرة على المحكمة، سواء عن طريق التلبس أو عن طريق الإستدعاء المباشر، إذا رأى أن القضية واضحة وجاهزة للفصل فيها[163].

وعليه، تكون دراستنا لهذا المبحث في مطلبين، نتطرق في الأول للتحقيق القضائي بواسطة قاضي التحقيق، وفي الثاني للتحقيق النهائي الذي يتم أثناء المحاكمة.

[163] أحسن بوسقيعة ، المتابعة في المادة الجمركية ، ملتقى الجمارك والعدالة الأول ، مجلة الجمارك ، عدد خاص مارس 1992 ، ص 13 إلى 19 .

المطلب الأول: التحقيق القضائي.

يقوم قاضي التحقيق في إطار البحث على إظهار الحقيقة طبقا لأحكام المادة 68 ق إ ج، بكل ما يراه ضروريا من استجوابات ومواجهات، وعند الإقتضاء الإنتقال لمعاينة الأماكن. وتجرى هذه التحقيقات طبقا لقواعد القانون العام وبنفس الوسائل المستعملة في التحقيق الإبتدائي والإثبات.

وبمجرد فتح التحقيق القضائي، يتعين على أعوان الجمارك المكلفين بالمتابعة تمكين قاضي التحقيق من المعلومات وتوضيح العناصر والوقائع التي يراها ضرورية لإظهار الحقيقة، وفي حالة إصداره أمرا في غير صالح إدارة الجمارك، يتعين على عون الجمارك المكلف بالمتابعة تقديم الطعن في الآجال القانونية وفقا لأحكام المواد 280 ، 280 مكرر ق ج ، 172 ، 173 ق إ ج ، وذلك بموجب عريضة تودع لدى كتابة الضبط للمحكمة في ظرف 3 أيام من تبليغ الأمر[164].

ويختلف التحقيق من حيث صعوبته، وذلك حسب درجة تعقد القضية وبحسب ما إذا تم حجز بضائع أم لم يتم.

فعندما يتعلق الأمر بقضية لم يتم فيها أي حجز للبضائع، سواء تم العثور فيها على المتهم أم لم يتم، فإن التحقيق يجرى فيها كأية قضية من قضايا القانون العام، كالسرقة والنصب وغيرهما، وما يترتب على ذلك من صعوبة الإثبات.

وعادة ما يتم إجراء الحجز على بضائع وإعداد محضر حجز عن ذلك على متهمين، فاعلين أصليين، تم توقيفهم في حالة تلبس بالتهريب، حيث يمكن محضر الحجز المحرر من إعمال القرائن القانونية ضدهم، وتكون إدارة الجمارك في هذه الحالة في وضعية جيدة.

غير أن الأمر لا يكون دائما على هذا النحو، لا سيما بالنسبة للشركاء والمستفيدين من الغش الذين لا يظهرون في بداية الأمر، مما يتعين معه على إدارة الجمارك أن تجري تحقيقا كاملا وعريضا من أجل اكتشافهم.

ففي مثل هذه القضايا، تسلم إدارة الجمارك محضر الحجز للنيابة العامة مع تقديم المتهمين المقبوض عليهم وتحيل هذه الأخيرة القضية للتحقيق القضائي، حيث يكلف قاضي التحقيق بمهمة جد دقيقة قصد إجراء التحقيقات الضرورية الهادفة إلى الكشف عن المساهمين في الجريمة، وبالخصوص الأشخاص المستفيدين الحقيقيين والذين لهم مصلحة مباشرة في الغش.

وقد يحدث في حالات أخرى أن يتم الكشف، في إطار التحقيقات القضائية

---

164 Guide de l'agent poursuivant, Direction générale des douanes, Direction du contentieux, p. 21.

التي تجرى من طرف قضاة التحقيق في قضايا تتعلق بجرائم القانون العام، على قضايا التهريب من طرف هؤلاء القضاة، حتى ولو لم يسبق ذلك أي تحقيق من طرف الجمارك أو حجز للبضائع، كما في قضية تحقيق قضائي تم في جريمة سرقة وإخفاء مسروقات، والذي مكن من اكتشاف عصابة مهربين تقوم منذ ما يزيد عن عشر سنوات بالتصدير عن طريق الغش لبضائع مسروقة من فرنسا نحو بلجيكا بواسطة قنوات تحت الأرض، وذلك بفضل الإعترافات التي أدلى بها بعض المتهمين أمام قاضي التحقيق، بعد تحقيق صعب دام أكثر من سنة[165]. مما يتضح منه بأنه في الحالات التي لا يتم فيها إجراء البحث والتحري والمعاينة عن طريق إجراء الحجز أو التحقيق الجمركي، فإن وسائل القانون العام هي التي تستعمل، ون خلال الإستجوابات والمواجهات والتفتيشات وحجز الأشياء إلى غير ذلك.

وفي هذا الصدد، فإنه من الغريب أن نلاحظ بأنه إذا كان محضر المعاينة الجمركي المحرر من قبل أعوان الجمارك يتمتع بحجية إلى غاية إثبات العكس بالنسبة لصحة ومصداقية الإعترافات والتصريحات المدونة فيه، فإن محضر الإستجواب المدون لاعترافات مهرب أمام قاضي التحقيق يتمتع بحجية أقل، باعتبار أن المتهم بإمكانه أن ينكر ويتراجع في جلسة المحاكمة عن الإعترافات التي أدلى بها أمام قاضي التحقيق، دون أن يكون ملزما بإثبات العكس، أي بإثبات أن هذه الإعترافات التي صدرت عنه ودونت بمحضر الإستجواب غير صادقة.

فعندما تعرض قضية تهريب على التحقيق القضائي، فإن اختلاط طرق الإثبات للقانون الجمركي وطرق الإثبات للقانون العام قد يؤدي إلى وضعيات غريبة، كأن يضبط مهربان في قضية واحدة، أحدهما إعترف أمام أعوان الجمارك ودون اعترافه بمحضر جمركي منتظم، والآخر أنكر الوقائع أمام الجمارك لكنه اعترف بعد ذلك أمام قاضي التحقيق عند استجوابه. أثناء جلسة المحاكمة لمحكمة الجنح، ينكر كلاهما الإعتراف الذي صدر عنه. الأول، أي المتهم الذي اعترف أمام الجمارك، يصدر الحكم بإدانته طالما أنه لم يتمكن من إثبات العكس، أي إثبات عدم صحة اعترافه عن طريق الكتابة أو شهادة الشهود، والثاني، أي المتهم الذي اعترف أمام قاضي التحقيق، يفرج عنه إذا رأت المحكمة بأن الأدلة المقامة ضده غير كافية لإدانته، مما يتضح منه أن هناك "فرق كبير بين المحضر والتحقيق القضائي. فالمحضر يقيد القاضي وتترتب عنه الإدانة لا محالة، أما التحقيق القضائي فيحاول إثبات الوقائع وقد يتمكن أو لا يتمكن، مما يبين سمو المتابعة عن طريق المحضر"[166].

[165] Affaire n°30/1952 du "Pipe-line de la Gorgue", Paul BEQUET, opcit, p. 177 à 181, 222.

[166] Raymond ROSIER, Manuel pratique de législation douanière, 1954, p. 121 et s. – Cité par Paul BEQUET,

المطلب الثاني: التحقيق النهائي.

لم يتضمن قانون الجمارك أية إشارة إلىالإجراءات المتعلقة بالتحقيق النهائي الذي يتم أمام المحكمة، والمتمثلة في إجراءات إحالة الدعوى إلى المحكمة والإجراءات المتبعة أمامها، مكتفيا بالنص في المادة 272 ق ج على اختصاص المحكمة التي تبث في المسائل الجزائية بالنظر في الجرائم الجمركية. مما يقتضي الرجوع إلى القواعد العامة التي تحكم الإجراءات أمام الجهات القضائية الجزائية، سواء فيما يتعلق بطرق إخطار هذه المحاكم، دون تمييز بين الدعوى العمومية والدعوى الجبائية، أو بالإجراءات المتبعة أمامها.

ففيما يتعلق بطرق إخطار جهات الحكم وطبقا للقانون العام، فإن الدعوى ترفع إلى جهات الحكم التي تبث في المسائل الجزائية، إما بالتكليف المباشر بالحضور، وإما وفقا لإجراء التلبس، وإما بطريق الإحالة إليها من جهات التحقيق. وطالما أنه لا يوجد في قانون الجمارك ما ينص على خلاف ذلك، فإن هذه الطرق هي التي تطبق في إخطار جهات الحكم بالدعويين العمومية والجبائية في المجال الجمركي، مع الإشارة في هذا الصدد إلى أن الدعوى العمومية، ولكونها تهدف إلى تطبيق العقوبات السالبة للحرية، لا تنطبق على المخالفات، باعتبار أن هذه الأخيرة لا تتضمن سوى عقوبات جبائية أو مالية تتمثل في الغرامات المالية والمصادرة[167].

أولا: التكليف المباشر بالحضور.

وهو الطريق الأكثر استعمالا في الجرائم الجمركية. وفي غياب أي نص صريح في قانون الجمارك في هذا الشأن، يتعين الرجوع إلى القواعد العامة المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية.

وبالرجوع إلى أحكام هذا القانون الأخير، نجد أن مواد هذا القانون لم تميز من حيث المضمون بين المخالفات والجنح، إذ أشارت المادة 396 ق ا ج إلى أن إجراءات المحاكمة أمام المحكمة التي تفصل في مواد الجنح تطبق في مواد المخالفات، فيما تحيل المادة 335 ق ا ج، بخصوص كيفية تسليم التكليف بالحضور إلى المحكمة، إلى المواد 439 وما يليها من قانون الإجراءات الجزائية، وبالخصوص المادة 440 منه، والتي تنص على أن التكليف بالحضور يسلم بناء على طلب النيابة العامة ومن كل إدارة مرخص لها قانونا. ويذكر في التكليف بالحضور الواقعة التي

opcit, p. 223 .

167 أحسن بوسقيعة ، المتابعة في المادة الجمركية ، م س ، ص 13 .

قامت عليها الدعوى والنص القانوني الذي يعاقب عليها والمحكمة التي يرفع إليها النزاع ومكان وتاريخ الجلسة وتعيين صفة المتهم والمسئول مدنيا أو صفة الشاهد...

ومن هنا، يثور التساؤل حول ما إذا كانت إدارة الجمارك مرخص لها، بصفتها إدارة، بتكليف مرتكب الجريمة الجمركية بالحضور مباشرة أمام المحكمة بدون معرفة النيابة العامة.

هنا، يتعين التمييز بين ما إذا كانت الدعوى تتعلق بجنحة جمركية أم بمخالفة جمركية.

فإذا كانت الدعوى تتعلق بجنحة جمركية، وهي الجريمة التي تتولد عنها دعويان، دعوى عمومية تحركها وتباشرها النيابة العامة، ودعوى جبائية تحركها وتباشرها إدارة الجمارك، فـــإن التكليف بالحضور المسلم بناء على طلب النيابة العامة يغني عن تسليم أي تكليف آخر بالحضور، إلا إذا قررت النيابة العامة حفظ الدعوى في شقها الجزائي، ففي هذه الحالة، تكون إدارة الجمارك مضطرة إلى تكليف مرتكب الجنحة بالحضور إلى المحكمة التي تبث في المسائل الجزائية للفصل في الدعوى الجبائية.

أما إذا كانت الدعوى متعلقة بمخالفة جمركية، وباعتبار أن هذه الأخيرة لا تتولد عنها سوى دعوى جبائية، فمن الواضح أن بإمكان إدارة الجمارك وحدها أن تقوم بتكليف مرتكب المخالفة بالحضور إلى المحكمة التي تبث في مواد المخالفات.

<u>ثانيا: إجراء التلبس بالجنحة.</u>

على خلاف التكليف بالحضور إلى المحكمة، أشار قانون الجمارك في مادتيه 241/ف1 و 251/ف2 إلى التلبس بالجنحة الجمركية، لكن دون أن يتضمن أحكاما بخصوص إحالة الدعوى إلى المحكمة وفقا لإجراءات التلبس بالجنحة، مما يقتضي الرجوع إلى قواعد القانون العام[168].

فإذا كانت المادة 241/ف1 ق ج تنص على جواز توقيف المتهمين في حالة التلبس بالجنحة المعاينة بموجب محضر حجز، وكانت المادة 251/ف2 من نفس القانون تلزم، في حالة التلبس، أن يكون توقيف المتهمين متبوعا بالتحرير الفوري لمحضر الحجز وإحضارهم أمام وكيل الجمهورية، فإنه بالرجوع إلى قواعد القانون العام التي تحكم إجراءات التلبس بالجنحة، لا سيما أحكام المواد 59، 338، 339 ق ا ج، نجدها تجيز لوكيل الجمهورية، في حالة الجنحة المعاقب عليها بعقوبة الحبس، مالم يكن قاضي التحقيق قد أخطر بالوقائع، أن يصدر أمرا بحبس المتهم،

---

168 أحسن بوسقيعة ، المنزعات الجمركية ، م س ، ص 245 .

بعد استجوابه عن هويته وعن الأفعال المنسوبة إليه، وأن يحيله فورا إلى المحكمة طبقا لإجراءات الجنح المتلبس بها، على أن تحدد جلسة للنظر في القضية في أجل أقصاه ثمانية أيام ابتداء من يوم صدور أمر الحبس.

وفي هذا الصدد، بينت المادة 59 ق ا ج في فقرتها الأخيرة، أن هذه الإجراءات لا تطبق على القاصرين، وعلى جنح الصحافة، والجنح ذات الصبغة السياسية. فيما نصت المادة 338/ف3 ق ا ج على أن للمتهم الحق في طلب مهلة لتحضير دفاعه، وعلى رئيس المحكمة أن ينبهه إلى ذلك وينوه عنه في الحكم وعن إجابة المتهم بشأنه. وإذا استعمل المتهم هذا الحق، منحته المحكمة ثلاثة أيام على الأقل. في حين أوضحت المادة 339 ق ا ج أنه إذا لم تكن الدعوى مهيأة للحكم، يجوز للمحكمة تأجيلها إلى أقرب الجلسات، مع الإفراج عن المتهم احتياطيا، عند الإقتضاء، بكفالة أو بدونها.

وهذه الإجراءات كلها تطبق على الجنح التلبس بها في المجال الجمركي.

ثالثا: الإحالة من جهات التحقيق.

بالرجوع إلى المادة 66/ف2 ق ا ج، نجد أن هذه الأخيرة تجيز لوكيل الجمهورية، في مواد الجنح والمخالفات، طلب إجراء تحقيق قضائي، وذلك بإخطار قاضي التحقيق بوقائع الدعوى عن طريق طلب افتتاحي لإجراء التحقيق، وإن كان هذا الإجراء لا يلجأ إليه في العادة إلا عند الضرورة، كما لو كانت القضية معقدة أو كان فيها متهمون بالغون وآخرون قصر.

بعد إخطاره، يقوم قاضي التحقيق باتخاذ جميع إجراءات التحقيق التي يراها مفيدة للكشف عن الحقيقة. وبانتهاء التحقيق، يصدر أمرا بإحالة الدعوى إلى المحكمة المختصة إذا رأى أن الوقائع تشكل مخالفة أم جنحة (م. 164/ف1 ق ا ج). وإذا رفعت أوراق الدعوى إلى غرفة الإتهام ورأت هذه الأخيرة أن الوقائع تكون مخالفة أو جنحة، أصدرت هي الأخرى قرارا بإحالة الدعوى إلى المحكمة المختصة (م.196/ف1 ق ا ج).

وهذه الإجراءات تنطبق أيضا في المجال الجمركي، مع بعض الإختلاف فيما يتعلق باستئناف أوامر قاضي التحقيق والطعن بالنقض في قرارات غرفة الإتهام، حيث يجيز القضاء لإدارة الجمارك استئناف أوامر قاضي التحقيق التي يجوز للنيابة العامة استئنافها، كما يجيز لها أيضا الطعن بالنقض في قرارات غرفة

الإتهام القاضية بألا وجه للمتابعة، رغم عدم جواز ذلك بالنسبة للطرف المدني[169].

وفي جميع الحالات، ومهما يكن طريق الإحالة على المحكمة، فإن المادة 277 ق ج تمنع المتهم بجنحة جمركية المقيم بالخارج أو ذي الجنسية الأجنبية، من الخروج من التراب الوطني بدون تقديم كفالة تضمن دفع الجزاءات المالية المستحقة.

أما فيما يتعلق بالإجراءات المتبعة أمام جهات الحكم وباستثناء بعض الإجراءات الخاصة المتضمنة في قانون الجمارك، تخضع القضايا الجمركية أمام المحاكم لنفس الإجراءات المقررة في القانون العام، سواء فيما يتعلق بقواعد الإختصاص أم بإجراءات المحاكمة أم بطرق الطعن.

أولا: قواعد الإختصاص.

تضمن قانون الجمارك أحكاما خاصة بالإختصاص النوعي والمحلي في المجال الجمركي.

أ- **الإختصاص النوعي.**

طبقا لنص المادة 272 ق ج، فإن الإختصاص النوعي للفصل في الجرائم الجمركية، ولو كانت مرتبطة بجنحة من اختصاص القانون العام، وكل المسائل الجمركية المثارة عن طريق استثنائي، يعود للهيئات القضائية التي تبث في القضايا الجزائية.

وتتمثل هذه الهيئات القضائية في قسم الجنح وقسم المخالفات ومحكمة الأحداث ومحكمة الجنايات بالنسبة للجرائم ذات طبيعة جنائية. وطالما أن الجرائم الجمركية تشمل الجنح والمخالفات فحسب دون الجنايات، فإن الإختصاص النوعي للفصل فيها يعود لكل من قسم الجنح بالمحكمة بالنسبة للجنح الجمركية المحالة إليها، وقسم المخالفات بالنسبة للمخالفات الجمركية، وإن كان بإمكان محكمة الجنح الفصل في المخالفات الجمركية عملا بقاعدة من يستطيع الأكثر يستطيع الأقل، و العكس غير صحيح. وذلك بالإضافة إلى محكمة الأحداث بالنسبة للمتهمين الأحداث، حيث يحال المتهم الحدث إلى قسم المخالفات بالمحكمة إذا كان الفعل مخالفة، وإلى قسم الأحداث بالمحكمة إذا كان الفعل جنحة.

وفي هذا الصدد، فقد أكدت المحكمة العليا في العديد من قراراتها[170] قاعدة

---

[169] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 247 .

[170] "إذا كان الطرف المدني الذي يتخلى عن دعواه أمام المحكمة الجزائية يمكنه تقديمها أمام القاضي المدني ، فإن الأمر ليس كذلك بالنسبة لإدارة الجمارك التي لا تستطيع ممارسة دعواها في إطار المخالفات الجمركية إلا أمام المحكمة الجزائية طبقا للمادة 272 ق ج " – قرار 53115 بتاريخ 1988/5/15 ، غ ج 2 - مصنف الإجتها القضائي ، م س ، ص 78 .

اختصاص القاضي الجزائي وحده للبث في الجرائم الجمركية، بل واعتبرت في إحدى قرارتها بأن "رفض ادعاء إدارة الجمارك يعد بمثابة امتناع عن الفصل، بل وإنكارا للعدالة...، مع العلم بأن إدارة الجمارك لا تملك إلا الجهات القضائية الجزائية للمطالبة بحقوقها"[171].

ومع ذلك، فإن قاعدة اختصاص المحاكم الجزائية دون غيرها للنظر في القضايا الجمركية، أورد عليه المشرع في قانون الجمارك استثناء، وذلك بموجب أحكام المادة 288 ق ج التي تنص على أنه "يجوز لإدارة الجمارك أن تطلب من الجهة القضائية التي تبث في القضايا المدنية، وبمجرد عريضة، المصادرة العينية للأشياء المحجوزة على مجهولين أو على أفراد لم يكونوا محل متابعة نظرا لقلة قيمة البضائع محل الغش".

ب- **<u>الإختصاص المحلي</u>.**

يميز قانون الجمارك في هذا الصدد، وبموجب أحكام المادة 274 ق ج، بين ما إذا كانت الجريمة الجمركية قد تمت معاينتها بموجب محضر حجز أو بموجب محضر معاينة وبين ما إذا لم تكن كذلك، حيث يكون الإختصاص المحلي في حالة معاينة الجريمة الجمركية بموجب محضر حجز أو بموجب محضر معاينة، للمحكمة الجزائية التي يقع في دائرة اختصاصها مكتب الجمارك الأقرب إلى مكان معاينة الجريمة. أما إذا تعلق الأمر بمعارضات الإكراه، فيكون الإختصاص المحلي للمحكمة المدنية التي يقع في دائرة اختصاصها مكتب الجمارك الذي أصدر الإكراه. وفي الدعاوى الأخرى، تطبق قواعد اختصاص القانون العام[172].

وقد اعتبرت المحكمة العليا في إحدى قراراتها بأن ما نصت عليه المادة 1/274 ق ج، بخصوص انعقاد الإختصاص المحلي للمحكمة الجزائية التي يقع في دائرة اختصاصها مكتب الجمارك الأقرب من مكان معاينة الجريمة الجمركية بواسطة محضر حجز، يعـد امتيازا لإدارة الجمارك يحق لها التنازل عنه والإنضواء تحت النظام العام للإختصاص المحلي.

ومما جاء في قرار المحكمة العليا أنه "إذا كانت المادة 1/274 ق ج تنص فعلا على أن تختص بالنظر في المخالفات الجمركية التي يتم إثباتها بمحضر حجز، المحكمة الواقعة في دائرة اختصاص مكتب الجمارك الأقرب إلى مكان معاينة المخالفة، وكانت المخالفة الجمركية في قضية الحال قد تم إثباتها بواسطة محضر

---

[171] غ ج م ق 3 ، قرار رقم 100521 بتاؤيخ 1993/12/12 ، مصنف الإجتهاد القضائي ، م س ، ص 79 .

[172] بن شاوش ، اختصاص القاضي المدني في القضايا الجمركية ، ملتقى الجمارك والعدالة الأول ، مجلة الجمارك ، عدد خاص ، مارس 1992 ، ص 39.

حجز، وكان مكان معاينة المخالفة هو مدينة ذراع بن خدة وكان مكتب الجمارك الأقرب إلى مكان معاينة المخالفة يقع في مدينة تيزي وزو وكانت المحكمة المختصة بالنظر في المخالفة الجمركية في القضية الراهنة طبقا لأحكام المادة 274 ق ج هي محكمة تيزي وزو وليس محكمة برج منايل، فــإن ما نصت عليه المـــــادة 1/274 ق ج يعــد امتيازا لإدارة الجمارك يحق لها التنازل عنه والإنضواء تحت النظام العام للإختصاص المحلي، كما فعلت في قضية الحال.

وحيث أنه بالرجوع إلى أحكام المادة 329 ق ا ج التي تحكم الإختصاص المحلي في القانون العام، نجد أن المحكمة المختصة إقليميا بالنظر في الجنح هي محكمة محل الجريمة أو محل إقامة المتهم أو محل القبض عليه. وطالما أن المدعي في الطعن يقيم ببلدية يســـــر التي تقع في دائرة اختصاص محكمة برج منايـــــل، فإن هذه الجهة الأخيرة تكون مختصة طبقا لأحكام المادة 329 المذكورة أعلاه بالنظر في الدعوى"[173].

و بالرجوع إلى أحكام قانون الإجراءات الجزائية التي تحكم الإختصاص المحلي، نجد أن هذه الأحكام تميز في هذا الصدد بين الجنح والمخالفات وبين البالغين والقصر.

فبالنسبة للجنح، تنص المادة 329 ق ا ج على أن المحكمة المختصة إقليميا بالنظر في الجنح هي محكمة محل الجريمة أو محل إقامة أحد المتهمين أو شركائهم أو محل القبض عليهم، ولو كان هذا القبض لسبب آخر، في حين تختص المحكمة التي ارتكبت في دائرة اختصاصها المخالفة أو المحكمة الموجودة في مكان إقامة مرتكب المخالفة، بالنظر في تلك المخالفة.

أما إذا كان مرتكب الجريمة قاصرا وكان الفعل المرتكب جنحة، فيكون قسم الأحداث المختص إقليميا للنظر في القضية هو "المحكمة التي ارتكبت الجريمة بدائرتها أو التي يقع بها محل إقامة الحدث أو والديه أو وصيه أو محكمة المكان الذي عثر فيه على الحدث أو المكان الذي أودع به الحدث، سواء بصفة مؤقتة أم نهائية" (م. 3/451 ق ا ج). مع الإشارة إلى أن قانون الإجراءات الجزائية لم يتناول الإختصاص المحلي للنظر في المخالفات المرتكبة من طرف الأحداث، ومن ثم يكون الإختصاص المحلي للنظر فيها مطابقا لما هو مقرر للمخالفات المرتكبة من البالغين، باعتبار أن قسم المخالفات للبالغين هو المختص نوعيا للبث في المخالفات المرتكبة من طرف الأحداث.

---

[173] ج م ق 3 ، ملف 128845 قرار 1997/3/17 ، غير منشور – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 250 .

ثانيــــا: القواعـــد العـــامـــة للمحاكمـــة.

تخضع المحاكمة بسبب ارتكاب جريمة جمركية للقواعد العامة المقررة في قانون الإجراءات الجزائية، من علانية الجلسة وشفوية المرافعات وحضور الخصوم وحق الدفاع، وذلك باستثناء الحالات التي ينص فيها قانون الجمارك على قواعد خاصة.

أ- **علانية وشفوية المرافعات.**

تتحقق علانية المرافعات بمجرد فتح باب الجلسة للجمهور، بغض النظر عن حضور أشخاص أو غيابهم. وهذا المبدأ أقرته المادة 285 ق ا ج، وهو لا يتعارض مع تقييد العلانية إذا كان فيها خطر على النظام العام أو الآداب العامة، حيث تقرر المحكمة بحكم علني عقد الجلسة سرية، دون أن تسري هذه السرية على أطراف الدعوى.

ومن القواعد الأساسية في مرحلة المحاكمة أيضا أن يتم التحقيق بصفة شفوية، باعتبار أن الأحكام الجزائية يجب أن تبنى على الأدلة المقدمة في معرض المرافعات والتي حصلت المناقشة فيها حضوريا، طبقا لنص المادة 2/212 ق ا ج.
كما نصت المادة 278 ق ج أيضا على شفوية المرافعات وأجازت لإدارة الجمارك أن تدون طلباتها في مذكرة عادية تقدمها للمحكمة.

ب- **حضور الخصـــوم.**

من القواعد الأساسية أيضا أن تتم المحاكمة في حضور الخصوم، ومن ذلك أن حضور النيابة العامة ضروري لصحة تشكيل المحكمة. أما الأطراف الأخرى، فيتعين تمكينهم من الحضور، وذلك بتبليغهم بتاريخ الجلسة ومكان انعقادها مع ذكر صفتهم، كمتهمين أم مسئولين مدنيين أم أطراف مدنية، طبقا للمادة 2/440 ق ا ج. وإذا تخلف الخصم عن حضور الجلسة، رغم تبليغه شخصيا بحضورها، بغير إبداء عذر مقبول، اعتبرت محاكمته حضورية وفقا للمادة 345 ق ا ج.

فإذا تخلف الطرف المدني مثلا عن الحضور ولم يحضر عنه من يمثله في الجلسة رغم تكليفه بالحضور تكليفا قانونيا، فإنه يعتبر، وفقا لأحكام المـــادة 246 ق ا ج ، تاركـــا لادعائـــه، لكن من غير أن يحول ذلك دون مباشرة دعواه أمام المحاكم المدنية، وفقا لما نصت عليه المادة 247 ق ا ج. وفي هذا الصدد، يثور التساؤل حول موقع إدارة الجمارك من الدعوى، هل هي طرف مدني تخضع لأحكام المادة 246 ق ا ج، بحيث تعتبر تاركة للدعوى في حالة تخلفها عن الحضور، أم

أنها طرف يختلف عن الطرف المدني العادي، لا سيما وأن هذه الإدارة لا تملك إلا الجهات القضائية الجزائية للمطالبة بحقوقها طبقا للمادة 272 ق ج، مما يجعل من الصعب عليها أن تلجأ إلى المحاكم المدنية للمطالبة بهذه الحقوق؟

لقد فصل المشرع الجزائري في المسألة في المادة 2/259 ق ج قبل تعديلها بالقانون 10/98، والتي كانت تعتبر إدارة الجمارك طرفا مدنيا أمام المحاكم الجزائية في جميع الدعاوى التي تقام، إما بناء على طلب منها وإما تلقائيا ولصالحها، كما كانت تعتبر الغرامات والمصادرات الجمركية تعويضات مدنية. غير أن ما نصت عليه المادة 272 ق ج، التي جعلت من المحاكم الجزائية الجهة الوحيدة المختصة بالنظر في الجزاءات الجمركية، المتمثلة في الغرامات والمصادرات الجمركية، يتعارض مع مضمون المادة 247 ق ا ج التي تحيل الطرف المدني المتخلف عن حضور الجلسة إلى المحاكم المدنية للمطالبة بالتعويضات المدنية. مما أدى بالمحكمة العليا، وفي عدة مناسبات، إلى رفض اعتبار إدارة الجمارك طرفا مدنيا عاديا، وقضت بأن أحكام المادة 246 ق ا ج لا تنطبق على إدارة الجمارك وأنه يتعين على النيابة العامة أن تسعى لحضورها إلى جلسة المرافعات، وعلى قضاة الحكم استدعاءها وتأجيل الفصل في القضية ليسمح لها بالحضور[174]، وإذا تغيبت عن الحضور وكانت طلباتها مدونة في محضر حجز أو في عريضتها، فإنه يتعين على القضاة أن يفصلوا في الدعوى الجبائية بناء على طلباتها المدونة في العريضة الموجودة ضمن أوراق الدعوى[175].

غير أن تعديل المادة 259 ق ج بموجب القانون 10/98، حيث أجاز المشرع بمقتضاه للنيابة العامة ممارسة الدعوى الجبائية ونزع عن إدارة الجمارك صفة الطرف المدني وعن الغرامات والمصادرات الجمركية صفة التعويضات المدنية، يبعث على الإعتقاد بأن إدارة الجمارك تقترب من مركز النيابة العامة بقدر ما تبتعد عن الطرف المدني[176].

وإدارة الجمارك، بصفتها شخصا معنويا، تمثل أمام القضاء من طرف أعوانها، طبقا لما نصت عليه المادة 1/280 ق ج، لا سيما منهم قابض الجمارك، على أن تحدد عند الحاجة وبقرار من وزير المالية صفة الأعوان الآخرين المؤهلين لتمثيل إدارة الجمارك أمام القضاء. وقد صدر قرار من وزير المالية بتاريخ 1996/7/3 يحدد هؤلاء الأعوان المؤهلين، وهم، علاوة على قابض الجمارك،

---

[174] قرار 96193 بتاريخ 1991/3/17 ، غ ج م ق 3 – مصنف الإجتهاد القضائي ، م س ، ص 80 .

[175] غ ج م ق 3 ، ملف 98575 ، قرار 1994/2/6 ، غير منشور – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 253 .

[176] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 253 .

المدير العام للجمارك وعدد من المديرين ونواب المديرين والمديرين الجهويين ورؤساء المصالح والأقسام والضباط. وهم مؤهلون أيضا لاستعمال طرق الطعن في الأحكام والقرارات القضائية، دون أن يكونوا ملزمين بتقديم وكالة خاصة عن ذلك.

ج- **حـــق الدفـــــاع.**

إن حق الدفاع مضمون في القضايا الجزائية، وهو ما ينطبق أيضا على القضايا الجمركية.

ويقصد بحق الدفاع مجموعة الإجراءات التي يباشرها المتهم بنفسه أو بواسطة من يمثله من أجل كفالة حقوقه ومصالحه.

ومن القواعد التي أقرها المشرع في قانون الإجراءات الجزائية حماية لحق الدفاع، وجوب اتخاذ إجراءات التحقيق والمحاكمة في مواجهة المتهم وليس في غيابه، وذلك بتمكينه من حضور مختلف الإجراءات، وحقه في تقديم المستندات والمذكرات التي تثبت دفاعه، وحقه في تقديم الطلبات والدفوع مع ضرورة الإجابة عنها من طرف المحكمة، وحقه في الكلمة الأخيرة.

وقد يباشر المتهم الدفاع عن نفسه شخصيا، وقد يستعين في ذلك بمحام، حيث يكون ذلك إلزاميا في مواد الجنايات طبقا للمادة 271 ق ا ج، وجوازيا في الجنح والمخالفات طبقا للمادتين 351، 399 ق ا ج. وهو حق أيضا للطرف المدني. ومن حق إدارة الجمارك أيضا، وكأي خصم آخر، أن تستعين بمحام.

ثـــالثـــــا: طـــــرق الطعــــن.

تخضع طرق الطعن في الأحكام والقرارات الصادرة في المواد الجمركية لنفس القواعد والأحكام المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية. ويجوز لإدارة الجمارك، طبقا للمادة 280 ق ج، الطعن بكل الطرق في الأحكام والقرارات الصادرة عن جهات الحكم التي تبث في المواد الجزائية، بما فيها تلك القاضية بالبراءة. وطرق الطعن المقررة في المواد الجزائية ثلاثة، وهي: الإستئناف، المعارضة والطعن بالنقض. وتبعا لحضور الأطراف أو غيابهم يوم النطق بالحكم، يكون الحكم حضوريا أو غيابيا، قابلا للإستئناف أو للمعارضة.

أ- **الإستئنـــاف.**

طبقا لأحكام المادتين 345، 347 ق ا ج، يكون الحكم حضوريا تجاه المتهم إذا حضر إلى الجلسة، ويعتبر الحكم حضوريا إذا بلغ المتهم بالتكليف

بالحضور شخصيا وتخلف عن الحضور بدون عذر مقبول، ويكون الحكم حضوريا أيضا على المتهم الطليق في الحالات الثلاث الآتية:

- عندما يجيب المتهم على نداء إسمه ثم يغادر قاعة الجلسة باختياره.
- عندما يرفض الإجابة أو يقرر التخلف عن الحضور رغم حضوره بالجلسة.
- عندما يمتنع باختياره عن حضور الجلسات التي تؤجل إليها الدعوى أو جلسة المحاكمة، وذلك بعد حضوره بإحدى الجلسات الأولى.

وطبقا للمادة 1/418 ق ا ج، فإنه يحق للمتهم، إذا كان الحكم حضوريا، رفع الإستئناف في مهلة عشرة أيام ابتداء من يوم النطق بالحكم. غير أن مهلة الإستئناف، في الحالات المنصوص عليها في المادتين 345، 347 ق ا ج، لا تسري إلا ابتداء من تاريخ تبليغ الحكم للشخص أو للموطن أو لمقر المجلس الشعبي البلدي أو للنيابة العامة.

وإذا كانت المادة 416 ق ا ج قد أجازت الإستئناف في كل الأحكام الصادرة في مواد الجنح، فإنها حصرت الإستئناف في مواد المخالفات في الأحكام التي تقضي بعقوبة الحبس أو عقوبة غرامة تتجاوز 100 د ج أو إذا كانت عقوبة الحبس المقررة تتجاوز 5 أيام.

وبالرجوع إلى المادة 4/259 ق ج قبل تعديلها، والتي كانت تنص على أن الغرامات الجمركية تشكل تعويضات مدنية، ونظرا لكون المخالفات الجمركية غير معاقب عليها بعقوبة الحبس، فإنه يثور التساؤل حول مدى جواز الإستئناف في الأحكام الصادرة في مواد المخالفات الجمركية.

تختلف الإجابة بحسب طبيعة الغرامة الجمركية، بحيث إذا اعتبرت ذات طبيعة مدنية، فإنه لايجوز الإستئناف في الأحكام الصادرة في مواد المخالفات الجمركية، أما إذا اعتبرت ذات طابع جبائي يختلط فيها الطابع المدني مع الطابع الجزائي، أمكن القول بجواز الطعن في الأحكام الصادرة في مواد المخالفات الجمركية. ومع ذلك، فقد دأبت محاكم الموضوع وكذا المحكمة العليا على قبول هذا الإستئناف في هذا النوع من الأحكام، بغض النظر عن نص المادة 4/259 قبل تعديلها، هذا بالنسبة للمتهم.

أما بالنسبة للطرف المدني، فإن الحكم يكون حضوريا تجاهه إذا حضر الجلسة أو إذا حضر عنه من يمثله. أما إذا تخلف عن الحضور أو لم يحضر عنه من يمثله، فإنه يعد تاركا لادعائه، طبقا لما نصت عليه المادة 246 ق ا ج.

وللطرف المدني الحق في الإستئناف طبقا لما هو مقرر للمتهم في المنطبق

عليها.

ونتيجة لاستقلال الدعوى الجبائية عن الدعوى العمومية، فإنه لا يكون لاستئناف إدارة الجمارك وحدها أي أثر على الدعوى العمومية، كما لا يكون لاستئناف النيابة العامة وحدها أي أثر على الدعوى الجبائية.

غير أن الأمر قد تغير إثر تعديل قانون قانون الجمارك بموجب القانون 10/98، الذي أصبح يجيز للنيابة العامة ممارسة الدعوى الجبائية بالتبعية للدعوى العمومية، مما يجعل لاستئناف النيابة العامة أثرا على الدعوى الجبائية في حالة ما إذا تغيبت إدارة الجمارك عن حضور جلسة المحاكمة وتولت النيابة العامة تمثيلها بتقديم طلبات في الدعوى الجبائية. ففي هذه الحالة، يجوز للنيابة العامة أن تستأنف الحكم في الدعويين العمومية والجبائية. أما إذا حضرت إدارة الجمارك أمام المحكمة وكانت طرفا في الدعوى ولم تستأنف الحكم، فإن استئناف النيابة العامة في هذه الحالة سينحصر في الدعوى العمومية فقط ولا يكون له أي أثر على الدعوى الجبائية. كذلك الأمر، إذا حضرت إدارة الجمارك أمام المحكمة ولم ترفع استئنافها في الميعاد القانوني، فلا يكون لاستئناف النيابة أي أثر على استئنافها من حيث قبوله شكلا.

ويجوز لإدارة الجمارك بصفتها صاحبة الدعوى الجبائية استئناف الأحكام القاضية بالبراءة، حتى في غياب استئناف النيابة العامة. ويتعين حينئذ على المجلس البث في الدعوى الجبائية، دون إعادة النظر فيما قضى به الحكم في الدعوى العمومية الذي يكتسب قوة الشيء المقضي فيه[177].

ب- **المعارضـــــة**.

طبقا لأحكام المادتين 346، 407 ق ا ج، يكون الحكم غيابيـــا تجاه أي طرف في الدعوى تخلف عن الحضور إلى الجلسة، إذا لم يكن التكليف بالحضور قد سلم له شخصيا. مع الإشارة في هذا الصدد إلى أن المادة 2/407 تجيز للمتهم، في حالة ما إذا كان الفعل المتابع من أجله مخالفة لم يقرر لها المشرع عقوبة الحبس، كما هو عليه الحال بالنسبة للمخالفات الجمركية، أن يندب للحضور عنه أحد أفراد عائلته بموجب توكيل خاص، وفي هذه الحالة يعد الحكم حضوريا ولو صدر في غير حضور المتهم.

وطبقا للمادة 411 ق ا ج، يبلغ الحكم الصادر غيابيا إلى الطرف المتخلف

---

[177] غ ج 2 ، ملف 57461 ، قرار 1989/7/11 – غ ج م ق 3 ملف 91075 ، قرار 1993/1/31 - ملف 116953 ، قرار 1994/6/14 – مصنف الإجتهاد القضائي سالف الذكر ، ص 62 ، 63 ، 83 .

عن الحضور، وله أن يرفع معارضة فيه في مهلة عشرة أيام ابتداء من تاريخ تبليغ الحكم إذا كان التبليغ لشخص المتهم، وتمتد هذه المهلة إلى شهرين إذا كان الطرف المتخلف يقيم خارج التراب الوطني. أما إذا لم يتم التبليغ لشخص المتهم، وطبقا للمادة 1/412 ق ا ج، فإن مهلة المعارضة تسري إبتداء من تاريخ تبليغ الحكم بالموطن أو مقر المجلس الشعبي البلدي أو النيابة. أما إذا لم يتم تبليغ المتهم، لا شخصيا ولا بالطرق الإدرية المذكورة ولم يخلص من إجراء تنفيذي ما يفيد بأن المتهم قد أحيط علما بحكم الإدانة، فـــإن المعارضـــة تكون، طبقا للمادة 2،3/412 ق ا ج ، جائزة القبـــول إلى حين انقضاء مواعيد سقوط العقوبة بالتقادم، وتسري مهلة المعارضة في مثل هذه الحالات ابتداء من اليوم الذي أحيط به المتهم علما بالحكم.

وتتطبق نفس الإجراءات المقررة للمتهم على الطرف المدني، رغم أن المادتين 411، 412 ق ا ج لم تخص الطرف المدني بالذكر صراحة، كما تنطبق أيضا على إدارة الجمارك بصفتها طرف في الدعوى الجمركية.

وإذا كان الأصل أن يتبع الطرف المدني المتخلف عن الحضور طريق المعارضة، فقد استقر القضاء على قبول الإستئناف الذي يرفعه في الحكم متى كان ذلك ضمن الآجال المقررة له قانونا. أما إذا لجأ إلى طريق الإستئناف مباشرة دون استعمال طريق المعارضة، فإن ذلك يعتبر تخل منه عن طريق المعارضة المفتوحة أمامه.

ويترتب على المعارضة التي يرفعها المتهم في الحكم الغيابي الصادر في المجال الجزائي بوجه عام، بما في ذلك الجرائم الجمركية، إعتبار الحكم كأن لم يكن بالنسبة لكل ما قضى به. كما يجوز أن تنحصر المعارضة فيما قضى به الحكم في الحقوق المدنية أو في الدعوى الجبائية. فإذا رفعت المعارضة من إدارة الجمارك، اعتبر الحكم كأن لم يكن بالنسبة لما قضى به في الدعوى الجبائية فحسب.

<u>ج- الطعن بالنقض</u>.

يجوز لكل من النيابة العامة والمتهم والطرف المدني، طبقا لأحكام المواد 495، 497، 498 ق إ ج الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا، وذلك في مهلة ثمانية أيام من يوم النطق بالقرار:

- في قرارات غرفة الإتهام، ما عدا ما يتعلق منها بالحبس المؤقت.
- في أحكام المحاكم والمجالس القضائية الصادرة في آخر درجة.

ولا تسري هذه المهلة في القرارات الغيابية إلا من اليوم الذي تكون فيه المعارضة غير مقبولة. وعلى هذا الأساس، إستقرت المحكمة العليا على عدم قبول

طعون المتهمين وإدارة الجمارك لكونها سابقة لأوانها كلما رفعوا طعونا في قرارات غيابية لم تبلغ لهم بعد[178].

أما فيما يتعلق بالأحكام والقرارات الصادرة ببراءة المتهم، فإنه لا يجوز الطعن بالنقض فيها إلا من طرف النيابة العامة طبقا للمادة 1/496 ق إ ج.

أما بخصوص إدارة الجمارك، وطالما أنها ليست طرفا مدنيا عاديا، باعتبار أن قانون الجمارك قد خصها دون سواها بمباشرة الدعوى الجبائية التي تمارسها أمام الجهات القضائية التي تبث في المسائل الجزائية، فإن أحكام المـــــادة 1/496 ق إ ج لا تنطبق عليها[179]. وقد تأكد ذلك، أي حق إدارة الجمارك في الطعن بالنقض في القرارات والأحكام القاضية ببراءة المتهم بعد تعديا المادة 259 ق ج بموجب القانون 10/98 الذي ألغى الفقرة الرابعة من هذه المادة والتي كانت تعتبر الغرامات والمصادرات الجمركية تعويضات مدنية، وأجاز للنيابة العامة العامة ممارسة الدعوى الجبائية بالتبعية للدعوى العمومية، واستحدث بالإضافة إلى ذلك حكما في قانون الجمارك تضمنته المادة 280 مكرر الجديدة ينص صراحة على جواز طعن إدارة الجمارك وبكل الطرق في الأحكام والقرارات القضائية الصادرة بالبراءة، مكرسا بذلك ما استقرت عليه غرفة الجنح والمخالفات للمحكمة العليا، على أن ينحصر هذا الطعن في الدعوى الجبائية دون الدعوى العمومية.[180]

[178] غ ج م ق 3 ، قرار 1993/10/31 ملف 96415 ، قرار 1993/10/31 ملف 96362 ، قرار 1993/11/14 ملف 96397 ، قرار 1994/4/3 ملف 112915 - مصنف الإجتهاد القضائي سالف الذكر ، ص 84 .

[179] غ ج م ق 3 ، ملف 155494 ، قرار 1997/12/22 ، غير منشور – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 267 .

[180] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 268 .

خلاصة الباب الأول.

من خلال دراستنا للباب الأول، نستخلص بأن الإثبات بواسطة المحاضر في المواد الجمركية يوفر امتيازات عديدة لإدارة الجمارك وسلطة الإتهام وإن كان ذلك على حساب المتهم، يمكن إيجازها فيما يلي:

أولا: القيمة الإثباتية المعتبرة التي منحها المشرع في قانون الجمارك، وبوجب المادة 254، للمحاضر الجمركية، مما يشكل ضمانة أخرى لحقوق ومصالح إدارة الجمارك في مواجهة المتهم، نظرا لما يترتب على هذه الحجية الخاصة الممنوحة للمحاضر الجمركية من أثر على كل من القاضي وأطراف الدعوى من شأنها إضفاء المزيد من الضمانات لصالح هذه الإدارة.

وتتمثل هذه الآثار على وجه الخصوص فيما يلي:

أ- قلب عبء الإثبات وجعله على عاتق المتهم بدلا من النيابة العامة وإدارة الجمارك، وما يترتب على ذلك من مساس بمبدأ أن البينة على من يدعي وبقرينة البراءة وحقوق الدفاع، ولا سيما تلك المحاضر التي تتمتع بحجية إلى غاية الطعن بالتزوير والتي يتجاوز أثرها مجرد قلب عبء الإثبات، وذلك إلى درجة عدم قبول المتهم ولو تقدم بالدليل العكسي ضد هذه المحاضر عندما تتضمن هذه الأخيرة معاينات مادية ومباشرة للمحرريها وكانت، إلى جانب ذلك، محررة وفقا للشروط والشكليات المنصوص عليها في قانون الجمارك. وهذا ما يشكل الفرق الأساسي بين هذه المحاضر ذات الحجية المطلقة في الإثبات والمحاضر الجمركية ذات الحجية إلى غاية إثبات العكس، حيث يقتصر أثر هذه الأخيرة على قلب عبء الإثبات، دون أن يتعدى ذلك إلى حد منع المتهم من الدفاع عن حقوقه عن طريق تقديم الدليل على عدم ارتكابه الجريمة، وذلك رغم أن هذه المحاضر تعد هي الأخرى وسيلة مقيدة لحرية القاضي الجزائي في الإقتناع.

ب- تقييد حرية القاضي الجزائي في تقدير الأدلة المعروضة عليه وتكوين اقتناعه على أساس هذه الأدلة، طالما أن المحاضر الجمركية تلزمه بالأخذ بما ورد فيها من بيانات.

ثانيا: توسيع مجال مكافحة الجريمة، وذلك من خلال تأهيل العديد من الموظفين والضباط والأعوان المنتمين لمختلف القطاعات والإدارات، لمعاينة الجرائم الجمركية عن طريق محاضر الحجز، سواء كانوا من ذوي الإختصاص العام، كضباط وأعوان الشرطة القضائية، أو من ذوي الإختصاص الخاص، كأعوان الجمارك وأعوان الضرائب وأعوان المصلحة الوطنية لحراس الشواطيء وأعوان التحريات الإقتصادية والمنافسة والأسعار والجودة وقمع الغش، وتزويد هؤلاء الأعوان بصلاحيات وسلطات معتبرة في مجال مكافحة الغش والتهريب وحجز

البضائع محل الغش وإلقاء القبض على المتهمين وتقديمهم للعدالة (م. 241 إلى 251 ق ج)، وذلك بالإضافة إلى توسيع المشرع لنطاق الرقابة والمتابعة إلى ما وراء حدود النطاق الجمركي ليشمل كافة الإقليم الجمركي أو الوطني (م. 226 ق ج).

ثالثا: منح المشرع في قانون الجمارك صلاحيات خاصة لأعوان الجمارك الذين لهم رتبة ضابط أو مهام قابض دون غيرهم من الأعوان، تتمثل في إثبات الجرائم الجمركية التي يكتشفونها إثر مراقبة الوثائق والسجلات الحسابية طبقا للمادة 252 ق ج وضمن الشروط المحددة في المادة 48 من هذا القانون، وتدوين نتائج تحرياتهم في محضر معاينة يثبت صحة الإعترافات والتصريحات المدونة فيه، وذلك إلى غاية إثبات العكس (م. 2/254 ق ج).

رابعا: تمكين إدارة الجمارك وبموجب المادة 265 ق ج، وفيما عدا البضائع المحظورة عند الإستيراد أو التصدير، من التسوية الودية و المصالحة مع المتهم كإجراء تنفرد به هذه الإدارة تضع بموجبه حدا لأية متابعة جزائية أو جبائية قبل صدور حكم نهائي في القضية، مما يفقد للمحاضر الجمركية وجميع الإجراءات التي تمت في هذا الصدد كل أهميتها، وذلك بمجرد لجوء إدارة الجمارك إلى طريق المصالحة، ويبين مدى تحكمها في الجزاء في هذا المجال[181].

خامسا: تمكين المشرع، وبموجب المادة 258 ق ج، من معاينة وإثبات الجرائم الجمركية بكافة طرق الإثبات، علاوة على محضر الحجز ومحضر المعاينة الجمركيين، بما في ذلك محاضر التحقيق الإبتدائي ومحاضر التحقيق القضائي والمحاضر والمستندات والوثائق المسلمة من السلطات الأجنبية، فاتحا بذلك مجال الإثبات الحر والرجوع للقواعد العامة في مجال الإثبات، وبالخصوص أحكام المادتين 212، 215 ق إ ج، حيث تسود من جديد مباديء القانون العام ويسترجع القاضي سلطته التقديرية، والمتهم حقوقه كاملة في الدفاع عن نفسه وفقا للأحكام المتضمنة في قانون الإجراءات الجزائية، سواء ما تعلق منها بإجراءات التحقيق في مختلف مراحله أو بإجراءات المحاكمة.

غير أنه إذا كان الإثبات في المواد الجمركية أصبح اليوم يتم بكافة الطرق القانونية، وذلك إلى جانب المحاضر الجمركية، فإن الوضع كان غير ذلك في بداية الأمر، وبالخصوص في التشريع الفرنسي القديم الذي هو الأساس الذي استمد منه المشرع الجزائري الأحكام المتضمنة في قانون الجمارك.

لقد كانت الوسيلة الوحيدة المستعملة في إثبات الجرائم الجمركية منذ سنة 1791 تتمثل في محضر الحجز الجمركي دون غيره من وسائل الإثبات، وكان كل

181 أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 419 .

محضر آنذاك يعني فقط محضر حجز وكان المبدأ المطبق أن "لا دعوى بدون محضر" ، أي لا دعوى بدون وجود محضر حجز، وهو ما يحرم إدارة الجمارك من حقوقها في حالة عدم إعداد محضر حجز أو بطلانه أو تم إجراء الحجز خارج النطاق الجمركي، مما أدى بإدارة الجمارك إلى خوض معركة طويلة ومستمرة عبر سنين للتحصل على إثر ذلك على إمكانية تحريك الدعوى ومتابعة المتهمين ولو لم يتم أي حجز للبضائع، ثم إنشاء محضر المعاينة، وأخيرا إثبات الجرائم الجمركية بكافة الطرق القانونية وتطبيق مباديء القانون العام، وذلك إلى جانب الأحكام الخاصة بالمحاضر الجمركية، حيث يبقى محضر الحجز وإلى غاية اليوم هو أساس المتابعة في المواد الجمركية وما يرتبط به من قلب لعبء الإثبات وتقييد حرية القاضي الجزائي في الإقتناع.

وإذا كان حجز البضائع محل الغش في مجال الإثبات في المواد الجمركية يبدو أنه أهم امتياز بالنسبة لإدارة الجمارك، وذلك من خلال ما نصت عليه المادة 286 ق ج من أنه "في كل دعوى تتعلق بالحجز، تكون البينة على عدم ارتكاب المخالفة على المحجوز عليه"، فإن جدوى هذه المادة تبدو في الواقع محدودة ونسبية ولا تتعدى مجرد دعم للمادة 254 ق ج والمواد المنظمة للقرائن القانونية، ذلك أن أهمية الحجز الحجز في الواقع تكمن فيما يترتب عليه من إعداد محضر حجز يتمتع بحجية خاصة في الإثبات[182].

وإذا كانت المحاضر الجمركية، ولا سيما محاضر الحجز، تعد أهم وسيلة للإثبات في المواد الجمركية، فإن هذه المحاضر، سواء اكتسبت الحجية إلى غاية الطعن بالتزوير أو إلى غاية إثبات العكس، تمس بالمباديء الدستورية والقانونية الموضوعة لضمان الحقوق والحريات في مجال التحريات والتحقيقات القضائية، والمتمثلة على الخصوص في مبدأ قرينة البراءة ومبدأ أن البينة على من يدعي ومبدأ الإقتناع القضائي، وذلك بالرغم من إحاطة المشرع لها في قانون الجمارك بشروط وشكليات عديدة ودقيقة فيما يتعلق بإعدادها.

غير أن الإثبات بواسطة المحاضر، إذا كان يوفر لسلطة الإتهام وإدارة الجمارك العديد من الإمتيازات تتمثل على وجه الخصوص في التخفيف من عبء الإثبات، ولا سيما عندما يتم الإثبات بواسطة المحاضر الجمركية، فإن المشرع لم يكتف بذلك رغم الآثار المترتبة عن الحجية الخاصة الممنوحة لهذه المحررات على كل من القاضي والمتهم وحقوق الدفاع، فقام بالإضافة إلى ذلك بتدعيمهما بوسيلة أخرى تعفيهما من عبء إثبات الواقعة محل النزاع، ليقتصر دورهما فقط على إثبات

182 Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 127, 128.

الواقعة البديلة أو المجاورة، المتمثلة على وجه الخصوص في إثبات فعل النقل أو الحيازة غير القانونية للبضائع محل الغش، دون إلزامهما بإثبات العبور الفعلي للحدود بالبضائع. وتتمثل هذه الوسيلة الأخرى في القرائن الجمركية.

الباب الثاني: القرائن الجمركيـــــــــــة.

تمهيــــد

يقوم الإثبات بواسطة القرائن على فحص الوقائع المادية التي يمكن أن تؤدي إلى إظهار الحقيقة، وبذلك يشبه ما يسمى في الإثبات المدني بالإثبات عن طريق افتراضات الإنسان. ففي الإثبات عن طريق القرائن، ينطلق القاضي من وقائع معروفة لكي يصل إلى تأكيد وقائع غير واضحة وغير معروفة سلفا، لكي يصل مثلا إلى تأكيد إدانة أو براءة المتهم، ويستعمل لهذا الغرض الأسلوب المنطقي الذي يستقريء من الوقائع المعروفة الواقعة أو الوقائع غير المعروفة أوالمراد إثباتها.[183]

فالقرينة إذن ليست سوى علاقة بين واقعتين، إحداهما مؤكدة والأخرى مجهولة. بعبارة أدق، هي العملية المنطقية التي تمكن القاضي، إنطلاقا من واقعة معلومة، من إجراء عملية اختيار من بين الفرضيات المطروحة، الفرضية الأكثر احتمالا. ومن هنا، فهي تنقل موضوع الإثبات في حد ذاته، وذلك من خلال اعتبار واقعة ما صحيحة من مجرد إثبات واقعة أخرى. فالقرينة تنطلق من واقعة من أجل الوصول إلى واقعة أخرى عن طريق الإستدلال المنطقي استقراء واستنباطا وحسب الإقتناع الذي يتوصل إليه القاضي من خلال تقديره للوقائع المعروضة عليه. ومن هنا، فإن مشكل الإدانة يقف عند حد هذا الإقتناع والذي يختلف من قاض لآخر، وذلك حسب شخصيته وتكوينه وحالته النفسية، مما يجعل الإقتناع بالإدانة سهلا عند البعض وصعبا عند البعض الآخر. لكن قبل أن يتوصل القاضي إلى هذا الإقتناع، يجب أن يقوم بعملية تقييم منطقي ليتوصل عن طريقها إلى إثبات العلاقة المنطقية بين العناصر المعروفة والواقعة المراد معرفتها أو إثباتها. ومن هنا، فإن تسمية القرائن بافتراضات الإنسان تعكس العمل أو النشاط الذهني المنطقي الذي يعد الأساس لكل إثبات عن طريق القرائن، والتي تعد إحدى الدواليب الأساسية لسير العدالة الجزائية. ومع ذلك، فإنه كثيرا ما يصعب تمييزها عن القرائن القانونية، نظرا لما لبعض القرائن عن طريق افتراضات الإنسان من قوة بفضل تكرارها، وذلك قبل أي تكريس لها في القانون.[184]

---

183 Roger MERLE et André VITU, Traité de droit criminel et de procédure pénale, Tome 2, Procédure pénale, 3ème éd. CUJAS, Paris 1980, p. 202.

184 Philippe MERLE, Les présomptions légales en droit pénal, Thèse PARIS 1970, p. 4.

ولم يتضمن القانون الجنائي أي تعريف أو توضيح للقرائن، في حين تطرق القانون المدني لهذا الموضوع في المواد 337 إلى340، حيث تنص المادة 337 ق م على أن "القرينة القانونية تغني من تقررت لمصلحته عن أية طريقة أخرى من طرق الإثبات، على أنه يجوز نقض هذه القرينة بالدليل العكسي ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك". غير أن الواقع هو أن القرينة القانونية لا تعفي من تقررت لمصلحته من أي إثبات، بل تعفيه فقط من الإثبات المباشر الذي ينصب على الواقعة محل النزاع في حد ذاتها، فيبقى المدعي بالتالي ملزما بإثبات وجود بعض الوقائع التي لا تشكل في حد ذاتها جريمة والتي يضفي عليها القانون قيمة إثباتية.[185]

ويمكن تقسيم القرائن إلى نوعين:

- قرائن قضائية، وهي التي يستخلصها القاضي من وقائع الدعوى وظروفها، وهي قرائن بسيطة لا يمكن حصرها ويترك تقديرها للقاضي ويجوز إثبات عكسها. ولا يجوز الإثبات بهذه القرائن إلا في الأحوال التي يجيز فيها القانون الإثبات بالبينة (م. 340 ق م).

- قرائن قانونية، وتجد مصدرها في نصوص القانون، إذ لا قرينة قانونية بدون نص قانون، مما يجعل القاضي ملزما إزاء هذه القرائن باستخلاص نتيجة معينة من أوضاع قانونية محددة، وهي على قسمين:

قرائن بسيطة، وهي التي يمكن إثبات عكسها.

وقرائن مطلقة، وهي التي لا يجوز إثبات عكسها.

وإذا كان في إعمال قاعدة البراءة الأصلية إعفاء المتهم من تحمل عبء الإثبات، فإن القرائن تعفي سلطة الإتهام من إثبات التهمة المسندة إلى المتهم، وهذا يعني افتراض التهمة في حق المتهم، مما يجعله مضطرا إلى تحمل عبء إثبات عكس هذه القرائن. فهذه الأخيرة تعارض إذن مبدأ قرينة البراءة الذي يتحكم في مسألة إسناد عبء الإثبات في المواد الجزائية، مما قد يشكل مصدرا للتعسف ومساسا بالحريات الفردية. ومن هنا، فقد تعرضت لنقد شديد من جانب الفقه الجنائي باعتبارها تناقض مبادىء القانون الجنائي الذي لا ينبغي على الإطلاق أن يعتمد على العشوائية، بل عليه أن يعتمد على العلم والدراية.[186]

---

[185] Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 214.

[186] E. BONNIER, Traité théorique et pratique des preuves en droit civil et en droit criminel, 4ème éd. PARIS 1873, p 478

ونظرا لتناقض مباديء القانون الجنائي مع هذه القرائن وعدم انسجامه معها على الإطلاق، فإنه لا ينبغي أن تكون هناك قرائن قانونية في المواد الجزائية. فالقانون الجنائي ينفر من القرائن، فلا يجوز إذن أن تكون هناك قرائن قانونية في المواد الجزائية، ذلك أن معرفة الحقيقة الإجتماعية وحدها هي التي يجب أن تشكل الأساس للسياسة الجنائية الحديثة، وطالما أن القرائن تمنع من البحث عن الحقيقة والواقع وما قد يؤدي إليه ذلك من التعسف، فيجب إبعادها نهائيا إذا لم تتوفر الضمانات الكافية لحرية الإنسان وحرية القاضي في الإقتناع.[187]

ومهما يكن من أمر، فإن هذه القرائن لا تفترض قيام الجريمة في مجملها، بل تفترض في أغلب الأحيان قيام عنصر واحد فقط من العناصر المكونة لها، وغالبا ما يتمثل هذا العنصر المفترض قيامه في الركن المعنوي للجريمة.

وهو ما يحدث بصفة خاصة في مجال المخالفات وحتى في بعض الجنح. ففي هذه الجرائم التي تسمى بالجرائم المادية أو الشكلية، أي تلك الجرائم التي يفترض فيها الركن المعنوي، لا تلتزم النيابة العامة، من أجل متابعتها، الإتيان بالدليل على توافره، باعتبار أن هذا الركن يستخلص من السلوك المادي للمتهم، مما يجعل النيابة العامة تكتفي في هذه الجرائم بإثبات الركن الشرعي والركن المادي للجريمة ليترتب على ذلك قيام مسئولية المتهم.[188] غير أنه في حالات أخرى، يكون موضوع القرينة هو الركن المادي للجريمة، وذلك في الحالات التي يكون فيها الإثبات صعبا، بل ومستحيلا بدون افتراض الواقعة المادية محل النزاع، مما يعفي سلطة الإتهام في هذه الحالة أيضا من عبء الإثبات للواقعة محل النزاع لينتقل هذا العبء على عاتق المتهم، كالقرينة المنصوص عليها في المادة 418 ق ج ف[189] والتي تفترض بأن البضائع المضبوطة داخل النطاق الجمركي بدون وثيقة تنقل صالحة مستوردة عن طريق التهريب، والقرينة المنصوص عليها في المادة 6/225 ق ع ف[190] المتعلقة باستغلال دعارة الغير دون التمكن من إثبات موارد العيش[191]، إلى غير ذلك من

187 Philippe MERLE, opcit, p. 1, 181, 182.

188 "Les délits formels ne sont pas des délits sans élément moral, mais des délits pour lesquels l'élément moral est présumé, c'est-à-dire pour la poursuite desquels le ministère public n'est pas obligé d'en rapporter la preuve" –Michèle-Laure RASSAT, Droit pénal général, éd. Ellipses PARIS , p. 343.

189 التي تقابلها م. 2/324 ، 225 مكرر ق ج ج.

190 المقابلة للمادة 4/343 ق ع ج.

191 "Le code pénal considère comme établi, l'lément matériel du proxénétisme, lorsqu'une personne ne peut justifier les ressourses correspondant à son train de vie, tout en vivant avec une personne qui se livre habituellement à la prostitution" (Art.225—C.P.)- Serge GUICHNARD et Jacques BUISSON, opcit, p. 452.

الحالات التي يفترض فيها قيام الركن المادي للجريمة بموجب القرائن القانونية التي يضعها المشرع في هذا الصدد، تسهيلا لعملية الإثبات على النيابة العامة، والتي تعد قليلة، مقارنة بالحالات التي يفترض فيها قيام الركن المعنوي للجريمة، أو ما يسمى بالخطأ المفترض أو الجرائم المادية، وهو ما سنتطرق إليه بمزيد من التوضيح نظرا لإهمية الموضوع.

لقد ظهرت فكرة الخطأ المفترض في فرنسا خلال القرن 19، ومفادها أن المسئولية الجنائية للمتهم تقوم بمجرد ارتكابه فعلا ماديا معاقبا عليه قانونا، دون أن يكون القاضي ملزما بالبحث عن النية أو حتى الإهمال لدى المتهم، وبحيث لا يستطيع هذا الأخير أن يتبرأ من المسئولية إلا إذا أثبت حالة القوة القاهرة أو حالة الجنون، ثم تطورت هذه الفكرة أو النظرية في فرنسا إبتداء من سنة 1845 إلى أن أصبح الكلام عن ما يسمى بالجرائم المادية.[192] غير أن السؤال المطروح في هذا الصدد هو متى تكون الجريمة مادية أو ذات مسئولية مطلقة بهذا الشكل؟

هناك عدة عوامل يمكن اعتمادها من طرف القاضي لتفسير أو تبرير وجود الخطأ المفترض، كالطبيعة الخاصة للجريمة وعدم إثارتها لأي رد فعل أو توبيخ معنوي من طرف المجتمع، كالجرائم الجمركية والضريبية وغيرها، وذلك بالإضافة إلى العقوبات المقررة للجريمة، بحيث إذا كانت العقوبة مجرد غرامة مالية ولو كانت مرتفعة، فهذا معيار صالح لاعتبار الجريمة مادية يكون الخطأ فيها مفترضا، أما إذا كانت الجريمة خطيرة والعقوبات المقررة لها شديدة بالنظر لخطورة الجريمة والضرر المترتب عنها، كالجنايات، فلا تكون الجريمة مادية ويتعين إثبات الركن المعنوي بعناصره من طرف النيابة. فالجرم، كما يقول "بيار فرانسوا دوفوقلان"، لا يفترض أبدا، بل يجب أن تكون هناك أدلة، وهذه الأدلة يجب أن تكون أقوى بقدر ما يكون الجرم أخطر.[193] أما المعيار الثالث، فيتمثل في نص التجريم، بحيث إذا كان النص خاليا من العبارات التي تفيد اشتراط القصد أو النية الجرمية، فإن النيابة تعفى من إثبات الركن المعنوي للجريمة.

غير أن الجرائم المادية بدأت تفقد من مجالها منذ القرن الماضي في العديد

---

[192] Jean PRADEL, Droit pénal comparé, 2ème éd. DALLOZ, 2002, p. 306.

[193] "Le crime en général ne se présume point, il en faut des preuves, et ces preuves doivent etre d'autant plus fortes que le crime est plus grave"- Pierre-François DE VOUGLANS, Preuves d'authenticité de nos Evangiles, contre les assertions de certains critiques modernes, LIEGE 1785, p. 30- Cité par Guillaume BERNARD, Les critères de la présomption d'innocence au 18ème siècle: De l'objectivité des preuves à la subjectivité du juge, Essais de philosophie pénale et de criminologie, Revue de l'Institut de criminologie de' Paris (Panthéon-Assas Paris 2), février 2003, p. 33.

من الدول. ففي أنجلترا مثلا، حيث يتسم الإجتهاد القضائي بمهارة ودقة كبيرة، فإن فكرة النية تعني دائما وجود عنصر بسيكولوجي يتطلب إثباته من طرف سلطة المتابعة.[194] كما يعتبر واضعو قانون العقوبات النموذجي الأمريكي، المسئولية المطلقة القائمة في حق المتهم بفعل الخطأ المفترض والجرائم المادية، بأنها ظلم يمس بالقوة المعنوية للقانون الجنائي كله.[195] أما في بلجيكا، فيتضح من عرض قانون العقوبات البلجيكي بأن "الفعل المادي الذي لا يمكن إسناده، لا إلى تدليس ولا إلى خطأ المتهم، لا يشكل جناية ولا جنحة ولا مخالفة".[196] أما في فرنسا، فقد زالت الجرائم المادية منذ صدور قانون العقوبات الفرنسي الجديد بموجب قوانين 22 جويلية 1992، 16 ديسمبر 1992، ومرسوم 29 مارس 1993، حيث يفترض في كل جنحة توافر القصد أو الإهمال أو التسبب في خطر للغير،[197] مما يقتضي بالتالي ضرورة توافر الركن المعنوي من طرف سلطة الإتهام. غير أنه إذا كان هذا النص يطبق بالتمام على جرائم القانون العام، فإن هناك جرائم منصوصا عليها في قوانين خاصة عديدة، بما في ذلك قانون الجمارك، فهل ينطبق النص المذكور عليها أم لا؟

في هذا الصدد، يرى البعض ضرورة بقاء الجرائم المادية خارج إطار قانون العقوبات الجديد، ذلك أنه ليس من الممنوع أن تختلف النصوص الخاصة عن النص العام.[198] غير أن هذا التحليل يتصادم مع بعض الملاحظات، الأولى، أن المادة 121-3 ق ع ف جاءت بعد هذه النصوص الخاصة، كما أن ترك المنازعات المتعلقة بالقوانين الخاصة، بما في ذلك المنازعات الجمركية على وجه الخصوص، خارج إطار الإصلاح لقانون العقوبات، لا يعني بالضرورة أن المشرع أراد حماية القانون الجمركي من عدوى المباديء الجديدة، نظرا للطابع الخاص لهذا القانون.[199] إضافة إلى ذلك، فإن الجريمة المادية كانت دائما محل نقد، ولو أن محكمة العدل

---

194 Blakestone's Criminal pratice 1993, LONDRES, p. 58- Cité par Jean PRADEL, opcit, p. 308.

195 Model pénal code 1, 1985, 2. 05, p. 282. Ajoutons que La Cour Supreme des USA n'a jamais admis que la responsabilité stricte s'étende aux infraction traditionnelles (les atteintes aux valeurs morales fondamentales)- Cité par Jean PRADEL, opcit, p. 308.

196 "Un fait matériel, un acte qui ne peut etre imputé ni au dol ni à la faute de l'auteur, ne constitue ni un crime, ni un délit, ni une contravention…Toujours faut-il que l'agent soit coupable de faute pour etre passible d'une peine"- Cité par Jean PRADEL, OPCIT, p. 308.

197 Article 121- 3 C P stipule "N'est pas pénalement responsable, la personne qui justifie avoir cru, par une erreur sur le droit qu'elle n'était pas en mesure d'éviter, pouvoir légitimement accomlir l'acte".

198 F. DESPORTES et F. LE GUNEHEC, Commentaires du nouveau code pénal, J C P, 1992, 1. 3615, n° 25- Cité par Jean PRADEL, Manuel de droit pénal général, 15ème éd. CUJAS, Paris 2004, p. 469.

199 Claude J. BERR et Henri TREMEAU, Introduction au droit douanier, éd. DALLOZ, Paris 1997, p. 87.

الأروبية لحقوق الإنسان بستراسبورغ تقبل بوجود بعض القرائن، لكن بشرط عدم تجاوز الحدود المعقولة، أخذا في الإعتبار خطورة الأفعال وحماية حقوق الدفاع، وذلك في قرار لها بتاريخ 7 أكتوبر 1988.[200] أخيرا، يجب أن نشير خاصة إلى صدور قانون بتاريخ 16 ديسمبر 1992 ينص في مادته 339 على أن "كل الجنح غير العمدية المعاقب عليها بقوانين سابقة على سريان هذا القانون، تعتبر مرتكبة عن إهمال أو عدم احتياط أو التسبب في خطر للغير، ولو لم ينص القانون صراحة على ذلك"، مما يعني أن سلطة الإتهام يتوجب عليها أن تثبت وفي جميع المواد الخاصة، كالجمارك والبيئة والصيد والعمران وغيرها، إما توافر النية أو عدم الإحتياط أو التسبب في خطر للغير، ما يعني أن الجرائم المادية، وفقا لهذا القانون، قد زالت.[201]

إن هذا الإصلاح يعد في المستوى من الناحية النظرية، غير أن مداه من الناحية العملية محدود، باعتبار أن هذه الجنح مرتكبة من مهنيين، أي من أشخاص على اطلاع بالقوانين، مما يجعل النيابة العامة تلاقي صعوبات لإثبات بأن المتهم قد انتهك النص القانوني.

بالنسبة للإجتهاد القضائي في هذا الصدد، فإن الغرفة الجنائية لمحكمة النقض الفرنسية أكدت موقفها على النحو الآتي: "إن مجرد معاينة الإخلال أو الإنتهاك المتعمد للنص القانوني أو التنظيمي يترتب عنه من جانب مرتكبه توافر القصد الجنائي الذي تشترطه المادة 121-3 ق ع".[202]

إن هذا الموقف لمحكمة النقض الفرنسية الذي يشترط إثبات القصد الجنائي لدى المتهم هو موقف يتماشى مع أحكام المادة 121-3 ق ع ف، والتي ترى في ضرورة توافر النية قاعدة عامة في مواد الجنح، غير أنه يتعارض مع أحكام المادة 339 من قانون 16 ديسمبر 1992 والذي يريد في الجنح غير العمدية أن تكون جنح عدم احتياط أو التسبب في خطر.

أما بالنسبة للمخالفات، فهي دائما جرائم مادية ولا تزال كذلك، ويكون فيها

---

[200] CEDH, Arret Salabiaku du 7 octobre 1988, où La Cour Européenne des Droits de l'Homme a rappelé que "Tout système juridique connaît des présomptions de preuve de fait ou de droit et que la convention n'y met évidemment pas obstacle en principe, mais en matière pénale, oblige les Etats contractants à ne pas dépasser les limites raisonnables, prenant en compte la gravité de l'enjeu et préservant les de la défense"- Cité par Jean PRADEL, Manuel de procédure pénale, 12ème éd. CUJAS, Paris 2004, p. 334.

[201] La circulaire du Garde des Sceaux en date du 14 mai 1993 portant commentaire du nouveau code pénal enfonce le clou "Est donc supprimée la catégorie des délits matériels"- Cité par Jean PRADEL, Manuel de droit pénal général, opcit, p. 471.

[202] Crim. 30 oct. 1995, BC. N° 335; 10 janv. 1996, BC n° 13- Cités par Jean PRADEL, Manuel de DPG, opcit, p. 471.

الخطأ مفترضا، وهو ما يعفي النيابة العامة من إثبات الركن المعنوي للجريمة، والذي يستخلص من الوقائع المادية المرتكبة من طرف المتهم، مما يشكل قرينة لصالح سلطة الإتهام، هذه القرينة تجد تفسيرها في أن حماية المصلحة العامة تقتضي التطبيق الآلي للعقوبة بمجرد إثبات مادية الجريمة، مما يحول دون تمكن المتهم من الإفلات من العقوبة، ولو بإثباته غياب الخطأ من جانبه ويجعل القرينة في مجال المخالفات قرينة مطلقة.[203]

وقد أكدت المادة 121-3/ف5 ق ع ف الطابع المادي للمخالفات بنصها على أنه "لا وجود لمخالفة في حالة القوة القاهرة".[204] فالمشرع لا يشترط هنا أية ضرورة لتوافر القصد أو عدم الإحتياط أو التسبب في خطر للغير، مما يجعل القاعدة في مجال المخالفات هي إفتراض الخطأ في المتهم إذا ارتكب سلوكا محظورا،[205] وما يترتب على ذلك من إعفاء النيابة العامة كلية من إثبات هذا الخطأ والذي يستخلص من مجرد معاينة الأفعال المادية المرتكبة من المتهم، بحيث لا يستطيع هذا الأخير، بعد هذه المعاينة، من أن يتخلص من قرينة الركن المعنوي القائمة ضده عن طريق إثبات حسن نيته، وبالتالي لا يمكن تبرئته إلا بإثباته حالة القوة القاهرة. فالشخص الذي يمر بسيارته في الإتجاه الممنوع لا يمكنه أن يتبرأ من مسئوليته الجنائية بإثباته أنه لم يشاهد اللوحة الدالة على ذلك، إذ لا يمكنه ذلك إلا إذا أثبت أن تلك اللوحة قد انتزعت، مما يشكل حالة القوة القاهرة.[206]

ويعود السبب في اعتبار القضاء الجنائي أن بعض الجرائم تستدعي توقيع العقاب دون أن تكون النيابة ملزمة بإثبات وجود خطأ جنائي في حق مرتكبيها، إلى كثرة هذه الجرائم والتي يتشكل معظمها من المخالفات، وهي بحكم هذه التسمية لا تعني إلا سلوكا خفيفا ضئيل الخطورة يأتيه صاحبه ضد القانون. ولهذا السبب بالذات، أطلق على هذه الجرائم إسم الجرائم المادية. وفي إطار إثباتها، أقرت محكمة النقض الفرنسية بمقتضى قرار قديم أنه في مواد المخالفات، على الرغم من حسن نية مرتكبيها، يكفي إقامة الدليل على قيام الأفعال ماديا.[207]

---

[203] Roger BERNARDINI, Droit pénal général, Introduction au droit criminel, Théorie générale de la responsabilité pénale, éd. GUALINO, Paris 2003, p. 429.

[204] "Il n'y a point de contravention en cas de force majeure"- Art. 121-3 al. 5 CPF.

[205] Jean PRADEL, Manuel DGP, opcit, p. 471.

[206] Cass. Crim. 16 nov. 1866, D. 1866. 1.87- Cité par Michèle-Laure RASSAT, opcit, p. 341.

[207] Cass. Crim. 20 juillet 1838; 22 nov. 1912, Bull. n° 570 - أشار إليه محمد مروان ، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي

غير أنه إذا كان القضاء قد أقر هذا الحل بالنسبة للمخالفات معتبرا إياها جرائم مادية تعفى النيابة العامة فيها من إثبات الركن المعنوي، فإن تبني هذا الحل لايمكن أن يتم بالنسبة لجميع المخالفات، إما لأن المشرع صنف البعض منها ضمن الجرائم العمدية، كما كان عليه الحال بالنسبة للمادة 447 ق ع قبل تعديلها سنة 1982،[208] وإما لأنه تطلب في البعض منها ضرورة إثبات الخطأ المتمثل في الإهمال أو عدم الإحتياط، كما هو عليه الحال بالنسبة للمادة 460 ق ع، هذا بالإضافة إلى بعض الجنح القديمة في القانون الفرنسي والتي أنزلها المشرع إلى مرتبة المخالفات من الدرجة الأولى، لكن دون أن يؤثر ذلك في ميدان الإثبات على ضرورة إقامة الدليل على الخطأ العمدي أو الإهمال أو عدم الإحتياط. من ناحية أخرى، فإن المشرع نفسه يلزم صراحة وفي بعض الأحيان إقامة الدليل من طرف النيابة العامة، وأهم مثل على ذلك ما نصت عليه المادة 442 ق ع من وجوب إثبات إثبات الخطأ العمدي في فقرتها الأولى، ووجوب إثبات الإهمال أو عدم الإحتياط في فقرتها الثانية.[209]

وما عدا هذه الإستثناءات القليلة، فإن المخالفات تشكل الميدان الأمثل للجرائم المادية، وذلك على الرغم من تمديد هذه الصفة ومنذ القديم لتشمل العديد من الجنح، ولا سيما في مجال القوانين الخاصة، كالضرائب والجمارك والغابات وغيرها، وإن كان مجال هذه الأخيرة أصبح اليوم محدودا كما سبق وأن بينا، إضافة إلى ذلك، وفيما يتعلق بالقرائن التي تعفي النيابة العامة من إثبات الركن المعنوي للجريمة، فيذهب العديد من الفقهاء إلى ضرورة الحد من قوة هذه القرائن، وذلك بالسماح للمتهم، على الأقل، بإثبات العكس حتى يتمكن من إبعاد التهمة عن نفسه. فالشيء الذي يفزع الجنائيين في مجال القرائن هو إمكانية متابعة الإنسان دون تمكينه من إثبات انعدام الخطأ من جانبه.[210]

غير أنه إذا كان من الخطورة بمكان أن تنشأ قرائن في غياب أي نص قانوني، أوليس من الأخطر أن تنشأ قرائن بموجب نصوص قانونية تفرض على القاضي وتنزع منه إمكانية الفصل في النزاع حسب اقتناعه؟

فإذا كانت القرائن القانونية هي تلك القرائن التي ينص عليها المشرع تدعيما لسلطة الإتهام في مجال الإثبات، فإنه نادرا ما ينص عليها لفائدة المتهم.

الجزائري، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1999، ص 204 ، 205 .

[208] هذه المادة الملغية تقابلها المادة R 625-1 ق ع ف الجديد، وتتعلق بمخالفات أفاعال العنف التي يترتب عنها عجز لمدة تقل عن 8 أيام، وتقوم هذه المخالفة على توافر القصد الجنائي.

[209] محمد مروان ، م س ، ص 204 ، 205 .

[210] Philippe MERLE, opcit, p. 116, 117, 182.

وتتمثل هذه الحالات النادرة على وجه الخصوص، في حالة الدفاع الشرعـــــــي (م. 39 /2، 40 ق ع) وحالة ارتكاب أفعال عنف بأمر أو إذن من القانـــــــــون (م. 1/39 ق ع). وتتعلق القرائن القانونية الموضوعة لصالح سلطة الإتهام في الأساس بإثبات الوقائع لا بإثبات القانون، باعتبار أن مسائل القانون لا تثير إشكالية كبيرة، إذ بإمكان سلطة الإتهام أن تثبت دون صعوبة وجود الركن الشرعي للجريمة وعدم تقادمها، وذلك على خلاف الركن المادي والركن المعنوي للجريمة، حيث تعترض النيابة العامة أحيانا صعوبات معتبرة في إثباتهما، مما أدى بالمشرع، وحتى القضاء في بعض الأحيان، إلى أن يروا أنفسهم ملزمين بإلغاء الإمتياز الذي تمنحه قرينة البراءة للشخص المتابع، وذلك حتى لا تترك بعض الجرائم دون عقاب، لا سيما في حالة وجود شبهات قوية ضد المتهم، وذلك عن طريق تخفيف عبء الإثبات الذي يقع على سلطة الإتهام. والتقنية الأكثر ملاءمة في هذا الصدد هي القرينة، والتي يفترض من خلالها أحيانا قيام الركن المادي للجريمة، وأحيانا أخرى قيام الركن المعنوي لها.[211]

ويعد الإثبات في المواد الجمركية المجال الخصب والواسع للقرائن، وبالخصوص القرائن القانونية. وهو ما يتضح جليا من النصوص القانونية العديدة والمتفرقة الواردة في قانون الجمارك، منها ما يتعلق بالركن المادي للجريمة، ومنها ما يتعلق بركنها المعنوي. وتتعلق هذه القرائن الجمركية في مجملها، إما بماديات الجريمة الجمركية، أو بعبارة أدق بالفعل أو السلوك المادي المرتكب من قبل المتهم في مكان معين والوارد على بضاعة معينة، أي بعناصر الركن المادي للجريمة، وتكفي هذه القرينة لوحدها لضمان المتابعة والمعاقبة على الجريمة إذا لم يطرح أي إشكال يتعلق بمسئولية المتهم وإسناد التهمة إليه ماديا ومعنويا، مما يمكن التعبير عنه بمصطلح القرائن القانونية المادية أو قرائن مادية الجريمة أو قرائن الركن المادي للجريمة، وإما بمسئولية المتهم ومساهمته في ارتكاب الجريمة، وذلك في الحالات التي لا يمكن فيها إسناد الركن المادي للجريمة لشخص معين، كما في حالة عدم ضبط المتهم نفسه وهو ينقل أو يحوز بضائع الغش داخل النطاق الجمركي بدون وثائق صالحة وضبطت هذه البضائع في حيازة شخص آخر، مما جعل المشرع يتدخل في قانون الجمارك بقرائن أخرى يفترض بموجبها قيام الجريمة في حق المتهم، يمكن تسميتها بقرائن الإسناد والمساهمة، وذلك قصد تسهيل مهمة سلطة الإتهام وإدارة الجمارك في إسناد التهمة إلى الشخص من مجرد حيازته للبضائع أو من مجرد وجود مصلحة له في الغش، حيث تعفى هذه الأخيرة من إثبات مسئولية

---

[211] Philippe MERLE, opcit, p. 25, 49.

المتهم عن الجريمة وإسنادها إليه إسنادا ماديا ومعنويا.[212]

وعلى خلاف القاعدة أو الأصل في القرائن القانونية أنها قرائن بسيطة يمكن إثبات عكسها وفقا لنص المادة 337 ق م، فإن الغالبية العظمى من القرائن الجمركية قرائن مطلقة أو قاطعة يتجاوز أثرها مجرد قلب عبء الإثبات، بحيث لا يقبل الإتيان بالدليل العكسي في مواجهتها دون اللجوء إلى إثبات القوة القاهرة، مما يجعل موقف المتهم أمام هذه القرائن جد صعب.

وعليه، تكون دراستنا لهذا الباب في فصلين، نخصص الأول لقرائن الركن المادي للجريمة أو قرائن مادية الجريمة، والثاني لقرائن الخطأ المفترض أو قرائن الإسناد والمساهمة.

[212] Paul BEQUET, opcit, p. 28.

الفصل الأول: قرائن ماديـــة الجريمة.
Présomptions de la matérialité de l'infraction

تنص المادة 240 ق ج على أنه "يشكل جريمة جمركية كل انتهاك للقوانين والأنظمة التي كلفت إدارة الجمارك بتطبيقها ويعاقب قانون الجمارك عليه".

وهذا الإنتهاك أو الإخلال أو الخرق للقانون الجمركي قد يتمثل إما في فعل إيجابي، كتهريب البضائع عبر الحدود، أو في عمل سلبي، كعدم التصريح بالبضائع أو عدم إحضارها أمام الجمارك عند الإستيراد أو التصدير. ومن هنا، فإن هذا الخرق أو المساس بالقوانين والأنظمة الجمركية يتعلق بأحد الإلتزامين الآتيين:

الأول: الإلتزام بالمرور بالبضاعة على مكتب جمركي،

الثاني: الإلتزام بالتصريح بالبضاعة لأعوان الجمارك،

بحيث يعد أي إخلال بأحد هذين الإلتزامين جريمة جمركية، توصف في الحالة الأولى بالتهريب، وفي الحالة الثانية بالإستيراد أو التصدير بدون تصريح أو بتصريح مزور، أو بعبارة أخرى بالمخالفات التي تضبط بالمكاتب والمراكز الجمركية.

وإلى جانب هذين الإلتزامين المتعلقين بعبور الحدود، يفرض التشريع الجمركي التزامات أخرى على حيازة وتنقل بضائع محددة في أماكن معينة متاخمة للشريط الحدودي تدعى "النطاق الجمركي"، وذلك بالإضافة إلى فرضه إلتزامات أخرى على حيازة وتنقل بضائع معينة في كامل التراب الوطني. وتتمثل هذه الإلتزامات في ضرورة إرفاق البضائع عند حيازتها أو تنقلها برخصة التنقل أو بوثائق تثبت وضعها القانوني إزاء التنظيم الجمركي، وإلا اعتبرت بحكم القانون مستوردة أو في طريقها إلى التصدير عن طريق التهريب[213].

ويتجسد هذان الإلتزامان على وجه الخصوص في أحكام المادتين 324، 325 ق ج، حيث تعرف المادة 324 ق ج في فقرتها الأولى التهريب بأنه كل استيراد أو تصدير للبضائع خارج المكاتب الجمركية، في حين تعرف المـــــــادة 325 ق ج جرائم الإستيراد أو التصدير بدون تصريح أو بتصريح مزور بأنه ذلك الإستيراد أو التصدير الذي يضبط بالمكاتب الجمركية أثناء عمليات الفحص والمراقبة دون أي تصريح مفصل بالبضائع طبقا للمادة 75 ق ج أو بتصريح لا ينطبق على البضائع المقدمة.

ومن هنا، فإن التهريب بالمعنى الحقيقي أو الفعلي يعنـــي كـــل دخـــول أو

[213] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 39.

خروج للبضائع عبر الحدود الوطنية خارج المكاتب الجمركية، كما في حالة مفاجــأة شخص في حالة تلبس وهو يعبر الحدود ببضاعة عبر منافذ ريفية، حيث نكون هنــا أمام وضعية شبيهة بوضعية التلبس بجريمة من جرائم القانون العام، كضبط ســارق مثلا وهو يختلس شيئا مملوكا لغيره (م.350 ق ع)، وذلك رغم الفارق الهــام مــن حيث عدم التزام إدارة الجمارك من الناحية النظرية بإثبات القصد الجنــائي للمــتهم. غير أنه لو كان التهريب يعني فقط العبور غير القانوني للحدود، حيث تكــون إدارة الجمارك ملزمة كل مرة بإثبات هذا العبور، لكانت مهمتها جد صعبة، بل ومستحيلة، ولتطلب منها ذلك التفكير في إقامة شريط متواصل وغير منقطع مــن الجمــركيين يمسكون بأيدي بعضهم البعض على طول مختلف الحدود الجمركية.[214]

لذلك تدخل المشرع لإيجاد حل لهذه الصعوبة البالغة التي تعترض إدارة الجمارك في مكافحة التهريب وإثبات هذه الجرائم الخطيرة على الإقتصاد الوطني وعلى الأمن الإجتماعي، وذلك بالنص على صور أخرى عديدة يعتبر فيها القانون فعل التهريب قائما في حالة ضبط المتهم ولو بعيدا عن الحدود الجمركية، وذلك إما داخل النطاق الجمركي أو حتى خارجه في بعض الأحيان، وهو ينقل أو يحوز بضائع محل الغش، مخالفة لأحكام المواد 220، 221، 222، 223، 225، 225 مكرر، 226 ق ج (م. 324/ف2 ق ج)، حيث يفترض المشرع في هذه الحالات فعل التهريب قائما من مجرد ضبط المتهم وهو ينقل أو يحوز بضائع الغش داخل النطاق الجمركي أو حتى خارجه في بعض الأحيان دون ضرورة ضبطه عابرا للحدود بالبضائع، وهو ما يسمى بالتهريب الحكمي أو التهريب المفترض بحكم القانون، حيث لا تلزم إدارة الجمارك في هذه الحالات بإثبات أن شخصا ما عبر الحدود بالبضاعة ذاهبا إلى الخارج أو آتيا منه. وبما أنه من النادر جدا أن يضبط شخص في اللحظة التي يعبر فيها الحدود خلسة، فإن أحكام التهريب الحكمي أو المفترض هي التي تطبق في مجال مكافحة التهريب، وذلك بنسبة تفوق 99 في المائة من الحالات.[215]

فإذا كان من المفروض منطقيا أن لا يعتبر الإنسان مهربا إلا إذا ضبط وهو يدخل أو يخرج بضاعة من البضائع عبر الحدود خارج المكاتب الجمركية، أي في حالة التهريب الحقيقي أو الفعلي دون غير ذلك من الحالات، باعتبار أن الإنسان حر في أن ينتقل وينقل ويحوز ما يشاء من الأشياء أو البضائع داخل الإقليم الوطني كله دون استثناء ودون أن يرد عليه وعلى حريته أي قيــد في ذلك، فإن مقتضيات الحماية من مخاطر التهريب على الإقتصاد الوطني، وبصفة خاصة على الأمن العام

---

[214] Paul BEQUET, opcit, p. 27.

[215] Paul BEQUET, opcit, p. 28.

والصحة العامة استدعت ضرورة النص على صور أخرى من التهريب، افترض المشرع بموجبها قيام جريمة التهريب في حق من ضبط وهو ينقل أو يحوز بعض أصناف البضائع داخل النطاق الجمركي أو حتى داخل الإقليم الجمركي كله في بعض الأحيان، ولو لم يضبط عابرا للحدود بهذه البضائع.

وقد برر بعض الفقهاء، ومن ضمنهم بار و تريمو، اللجوء إلى قرينة التهريب، بالخوف من إفلات العديد من المجرمين من العقاب.[216] ويعود ذلك أساسا لصعوبة الإثبات في المواد الجمركية بسبب تفنن المهربين واستخدامهم لطرق ووسائل جد متطورة بحيث يصعب على أعوان الجمارك وغيرهم من الأعوان المؤهلين قانونا لمعاينة وإثبات الجرائم الجمركية، ضبط هؤلاء المهربين وإلقاء القبض عليهم أثناء عملية التهريب. لذا، عمد المشرع في محاربته للتهريب إلى قلب عبء الإثبات في المواد الجمركية، وذلك من خلال وضع العديد من القرائن القانونية للتدليل على الإستيراد أو التصدير عن طريق التهريب، بعضها تتعلق بأفعال التهريب ذات الصلة بالنطاق الجمركي وبعضها الآخر ذات الصلة بالإقليم الجمركي كله.

إضافة إلى قرائن التهريب المشار إليها أعلاه، والتي تشكل المجال الخصب للقرائن القانونية في المجال الجمركي، والمتعلقة على وجه الخصوص بفعل النقل أو الحيازة للبضائع محل الغش داخل النطاق الجمركي، فإن هناك قرائن أخرى في قانون الجمارك الفرنسي على الخصوص تعفي إدارة الجمارك من إثبات ماديات جريمة الإستيراد أو التصدير بدون تصريح، والمتضمنة في أحكام المواد 424 إلى 428 من قانون الجمارك الفرنسي.[217]

أما في قانون الجمارك الجزائري، فتتعلق القرائن القانونية أساسا بأفعال التهريب المتمثلة على وجه الخصوص في أفعال النقل أو الحيازة للبضائع محل الغش داخل النطاق الجمركي.

وعليه، تكون دراستنا لهذا الفصل في مبحثين، يتعلق الأول بالسلوك أو الفعل المشكل للقرينة، والثاني بالمكان الذي يتم فيه هذا السلوك أو الفعل والمتمثل في النطاق الجمركي، أي العنصر المكاني للسلوك.

---

[216] Claude J. BERR et Henri TREMEAU, Le droit douanier communautaire et national, 4ème édition ECONOMICA, Paris 1997, p. 965.

[217] والتي تقابلها م. 75 و 325 ق ج ج.

المبحث الأول: السلوك المشكل للقرينة.

يتمثل السلوك المشكل للقرينة القانونية المتعلقة بالركن المادي لجريمة التهريب الجمركية في إحدى الصور الآتية:

- **الصورة الأولى**، تنقل البضائع الخاضعة لرخصة التنقل داخل النطاق الجمركي بدون رخصة، مخالفة لأحكام المادة 324/ف2 ق ج، والمواد 60، 220، 221، 222، 223، 225 ق ج.
- **الصورة الثانية**، تنقل وحيازة البضائع المحظورة أو الخاضعة لرسم مرتفع داخل النطاق الجمركي بدون وثائق تثبت وضعها القانوني إزاء التشريع الجمركي، مخالفة لأحكام المادتين 324/ف2، 225 مكرر ق ج.
- **الصورة الثالثة**، تنقل وحيازة البضائع الحساسة القابلة للتهريب عبر سائر الإقليم الجمركي بدون وثائق تثبت وضعها القانوني إزاء التشريع الجمركي، مخالفة لأحكام المادتين 324/ف2، 226 ق ج.

وعليه، تكون دراستنا لهذا المبحث في ثلاثة مطالب، نتطرق في الأول لقرينة التهريب بفعل النقل غير القانوني للبضائع داخل النطاق الجمركي، وفي الثاني لقرينة التهريب بفعل الحيازة غير القانونية للبضائع داخل النطاق الجمركي، وفي الثالث والأخير لقرينة التهريب في سائر الإقليم الجمركي.

المطلب الأول: قرينة التهريب بفعل النقل غير القانوني للبضائـــــع داخل النطاق الجمركـــي.

إن نقل البضائع في أية نقطة من النطاق الجمركي لا يشكل في حد ذاته فعلا معاقبا عليه. غير أن اقتران هذا الفعل بعوامل أخرى يدخل هذا الفعل في دائرة التجريم المحددة بالنصوص الجزائية المتضمنة في قانون الجمارك. وحتى مع اقتران فعل النقل للبضائع بالعوامل الأخرى المحددة في قانون الجمارك، فإن ذلك لا يشكل جريمة التهريب بالمعنى الحقيقي والفعلي للتهريب، ذلك أن التهريب لا يتحقق من الناحية الفعلية والواقعية إلا عن طريق القيام بفعل عبور الحدود بالبضاعة إستيرادا أو تصديرا لها بدون المرور على المكاتب الجمركية، نظرا لما قد يترتب على إدخال البضائع إلى أرض الوطن أو إخراجها منها في غياب أية رقابة من ضرر كبير على مصالح البلاد والعباد، ولا سيما ما يتعلق بحماية الإقتصاد الوطني والأمن الإجتماعي ومصالح الخزينة العامة للدولة. ومن هنا كان لا بد من وضع القيود العديدة وتجريم كل إدخال أو إخراج للبضائع عبر حدود الوطن ومواجهة هذه الأفعال بعقوبات صارمة.

غير أن المشرع لم يكتف بتجريم أفعال التهريب الفعلي والتي تتحقق من خلال العبور للحدود بالبضائع خارج المكاتب الجمركية، نظرا لصعوبة ضبط مرتكبي هذه الأفعال متلبسين بجريمة التهريب، مما يجعل مهمة الدفاع الإجتماعي ضد الجريمة في هذا الصدد بدون فعالية، الشيء الذي اقتضى ضرورة التوسيع في دائرة التجريم في مجال مكافحة التهريب، نظرا لما يشكله من خطر على المصالح الجوهرية للمجتمع، وذلك من خلال وضع العديد من القرائن القانونية افترض المشرع بموجبها قيام التهريب دون ضرورة إثبات العبور الفعلي للحدود بالبضاعة محل الغش، مقتصرا لقيام الجريمة في حق المتهم على مجرد إثبات بعض الأفعال التي لا تشكل في حد ذاتها جريمة باعتبارها مباحة بحسب الأصل، كالنقل للبضاعة بدون رخصة أو بدون وثائق تثبت وضعيتها القانونية إزاء التشريع الجمركي داخل النطاق الجمركي، ولو كان هذا الفعل لم يدم إلا قليلا.

وفي هذا الصدد، اعتبرت محكمة النقض الفرنسية بأن فعل الخروج بالبضائع من عمارة يشكل تهريبا بفعل النقل داخل النطاق الجمركي، رغم أن التنقل بالبضائع في الشارع لم يستغرق سوى لحظات قليلة وأن البضائع قد أودعت في معظمها بالعمارة.[218]

---

[218] Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 227, 228.

ولم يحدد قانون الجمارك المقصود بعبارة النقل. إلا أنه، بالرجوع إلى مختلف الأحكام الواردة في هذا القانون واستنادا إلى الإجتهاد القضائي، يمكن القول بأن المقصود بعبارة النقل هو حمل الشيء من مكان إلى آخر، وذلك إما بواسطة وسائل مادية، كاستعمال المركبات أو الحيوانات أو بدون الإستعانة بأية وسيلة ماعدا المشي على الأقدام.[219]

غير أن السؤال الذي يتعين طرحه في هذا الإطار هو، هل أن المشرع بوضعه لقرينة التهريب بفعل النقل غير القانوني للبضائع داخل النطاق الجمركي، إلى جانب غيرها من القرائن القانونية العديدة، هل وضع الضمانات الكافية والضرورية التي من شأنها تحقيق التوازن بين كل من مصلحة المجتمع من جهة ومصالح الأفراد من جهة أخرى، دون السعي إلى تحقيق إحدى المصلحتين فقط على حساب الأخرى؟

وعليه، تكون دراستنا لهذا المطلب في ثلاثة فروع، نتطرق في الأول للبضاعة محل السلوك المشكل للقرينة، وفي الثاني للحالات التي تقوم فيها قرينة التهريب بفعل النقل غير القانوني للبضائع داخل النطاق الجمركي، وفي الثالث والأخير لآثار القرينة.

[219] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 72.

الفرع الأول: البضاعة محل السلوك المشكل للقرينة.

يشترط القانون الجمركي في نقل البضائع داخل النطاق الجمركي، أن يتم ذلك بطريقة قانونية، وذلك إما بموجب رخصة تنقل تسلم من إدارة الجمارك أو الضرائب وفقا لأحكام المادة 220 وما يليها من قانون الجمارك، أو بموجب وثيقة تثبت الوضعية القانونية للبضاعة إزاء التشريع الجمركي وفقا لأحكام المادة 225 مكرر ق ج، مع ضرورة الإستظهار بالوثيقة عند أول طلب لأعوان الجمارك، فهل يتعلق الأمر هنا بكل البضائع دون تحديد أم ببضائع معينة فقط دون غيرها؟ وهل تطبق هذه الشروط مهما كانت كمية ونوعية البضائع المنقولة وبغض النظر عن المكان الذي يتم فيه هذا النقل داخل النطاق الجمركي والأشخاص المعنيين، أم أن هناك قيودا على ذلك؟

هذا ما سنتناوله في هذا الفرع، بعد التطرق لمفهوم البضاعة في قانون الجمارك، وذلك على النحو التالي:

- مفهوم البضاعة في قانون الجمارك.
- البضائع الخاضعة لرخصة التنقل.
- البضائع المحظورة أو الخاضعة لرسم مرتفع.

أولا: مفهوم البضاعة في قانون الجمارك.

يشترط القانون الجمركي في محل السلوك أن يكون بضاعة. فما المقصود بهذا المحل؟ وهل يتعين تحديد البضاعة وفقا للمعنى التجاري لينصرف مدلولها إلى ما يباع ويشترى فحسب أم أن المدلول أوسع وأعم من ذلك؟

بالرجوع إلى نصوص القوانين الجمركية، نجد بأنها تنصرف إلى كل أنواع البضائع دون تقييدها ودون أن يكون الغرض من استيرادها أو تصديرها هو الإتجار بها فحسب، مما يبين مرة أخرى خصوصية التشريع الجمركي.

ففي لبنان مثلا، لم يكن المفهوم الجمركي للبضائع مثار جدل، إذ ليس هناك أحكام قضائية حول الموضوع، باستثناء ماورد في قرار محكمة التمييز رقم 31/22 بتاريخ 1969/1/22 من أن المقصود بالبضائع تلك القابلة "لعبور حدود البلد الإقتصادية عبورا من شأنه أن يؤدي إلى حرمان الخزينة من بعض حقوقها". كما أنه لا يوجد أي خلاف في مصر بخصوص تفسير لفظ البضائع، إذ استقرت الأوضاع منذ البداية على أن محل التهريب الجمركي هو كل شيء مادي يمكن نقله أو حيازته،

وأن العقاب واجب حتما مهما كان المقدار ضئيلا.[220]

أما في فرنسا، فقد ثار الجدل زمنا حول المفهوم الجمركي للبضائع، واستقرت محكمة النقض الفرنسية في الأخير على أن مصطلح البضائع في التشريع الجمركي يشمل كل شيء يصلح محلا للملكية الفردية ويقبل الإنتقال من ذمة إلى ذمة، ولا يشترط فيه أن تكون الغاية منه تجارية أو أن تكون له قيمة معينة. وبذلك حكم بأنه يعتبر محلا للتهريب أوراق وقطع النقد، الفرنسية منها والأجنبية، حتى المزور منها، وكذا الحيوانات، بل وحتى التيار الكهربائي، ولا فرق بين أن تكون هذه البضائع ذات قيمة أم لا ودون أي اعتبار للكمية.[221]

أما في الجزائر، فإنه بالرجوع إلى نص المادة 5 ق ج، نجدها تعرف البضاعة بأنها "كل النتوجات والأشياء التجارية وغير التجارية، وبصفة عامة جميع الأشياء القابلة للتداول والتملك". وهذا تعريف موسع للبضاعة، باعتبارها تشمل الأشياء التجارية وغير التجارية، بغض النظر عن الإستعمال الشخصي. وهو ما ذهبت إليه المحكمة العليا عندما عرفت البضاعة بأنها "كل المنتجات والأشياء التجارية وغير التجارية المعدة لعبور الحدود الجمركية، وبصفة عامة جميع الأشياء القابلة للتداول والتملك".[222] وبذلك، يعتبر أي شيء يضبط، في نظر قانون الجمارك، بضاعة، بما في ذلك وسائل النقل، المواشي، المخدرات، المجوهرات، النقود، إلى غير ذلك من الأشياء.

غير أنه إذا كان قانون الجمارك ينظر إلى البضاعة بالمنظور الواسع قصد تطبيق أحكامه على كل السلوكات التي تضبط في نطاق الرقابة الجمركية، فإن في طبيعة أو نوعية البضاعة المضبوطة أهمية أساسية في تحديد الجريمة الجمركية وإثباتها، وبالخصوص جرائم التهريب، ومن هذه البضائع ما يخضع المشرع تنقله داخل النطاق الجمركي لرخصة تنقل، ومنها ما يخضع تنقله داخل النطاق لتقديم ما يثبت الوضعية القانونية للبضاعة باعتبارها من البضائع المحظورة أو الخاضعة لرسم مرتفع.

---

[220] نقض مصري 1958/10/7 ، مجموعة الأحكام، س 9 ، رقم 190 ، ص 872- أشار إليه شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 112.

[221] - Cass. Crim. 6 juin 1908, Doc. Cont. 457; 5 juillet 1927, Doc. Cont. 582; 20 juillet 1949, Doc. Cont. 898 أشار إليها شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 112.

[222] غ ج م ق 3 ، قرار 1993/5/9 ، ملف 98881 ، مصنف الإجتهاد القضائي في المنازعات الجمركية للمديرية العامة للجمارك ، ص 7.

ثانيا: البضائع الخاضعة لرخصة التنقل.

لم يخضع قانون الجمارك جميع البضائع على مختلف أنواعها لرخصة التنقل، بل جعل ذلك مقتصرا فقط على بعض الأنواع دون غيرها. وتحدد قائمة هذه البضائع طبقا للمادة 220 ق ج بقرار من وزير المالية.

وقد تم تحديد أول قائمة للبضائع الخاضعة لرخصة التنقل بموجب قرار وزاري مشترك بين وزير المالية ووزير الداخلية صدر بتاريخ 1982/5/23، ثم عدلت هذه القائمة بموجب قرار وزاري آخر صدر بتاريخ 1991/1/26، والذي ألغى القرار الأول وأضاف بضائع أخرى إلى القائمة الأولى، وكان ذلك في الوقت الذي كانت الأسعار مدعمة من الدولة، مما كان يستدعي فرض رقابة خاصة على تنقل مثل هذه البضائع وحرص الدولة على عدم تسريبها إلى الخارج فيحرم منها المواطن. غير أنه بعد تغير الوضع في السنوات الأخيرة بعد رفع الدعم على معظم البضائع، زالت مبررات إبقاء هذه البضائع ضمن قائمة البضائع الخاضعة لرخصة التنقل داخل المنطقة البرية من النطاق الجمركي، مما استدعى إعادة النظر في قائمة هذه البضائع بما يتلاءم مع مستجدات الوضع على الصعيد الإقتصادي والتجاري.[223]

وبالفعل، فقد صدر قرار آخر بتاريخ 1999/2/23 عن وزير المالية[224] ألغى القرار السابق، وحدد في مادته الثانية قائمة البضائع الخاضعة لرخصة التنقل داخل النطاق الجمركي تطبيقا لأحكام المادة 220 ق ج لتشمل هذه القائمة الجديدة 14 نوعا من البضائع بعد أن كانت تزيد عن ذلك بكثير. وتتمثل هذه الأنواع فيما يلي: أحصنة من سلالة أصلية، حيوانات حية من فصيلة البقر، حيوانات حية من فصيلة الغنم والماعز، الإبل وحيد السنم، تمور جافة، حبوب، دقيق القمح ودقيق خليط، دقيق الحبوب، سميد الحبوب، البنزين، جلود خام، زرابي تقليدية، أسلاك معزولة مستعملة للكهرباء، نفايات وفضلات النحاس.

ويعفي القرار المذكور في مادته الثالثة من رخصة التنقل في الحالات الآتية:

– نقل البضائع الذي يتم داخل المدينة ذاتها التي يوجد فيها موطن المالكين الحائزين أو المعيدين بيع البضائع المنصوص عليها في هذا القرار، ما عدا النقل الذي يتم في المناطق الواقعة بالجوار الأقرب للحدود.

– نقل البضائع التي يستعملها الرحل والتي تحدد طبيعتها بقرار من الوالي المختص إقليميا.

---

[223] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 53 ، 54 .

[224] أحسن بوسقيعة ، التشريع الجمركي مدعم بالإجتهاد القضائي، الطبعة الأولى، الديوان الوطني للأشغال التربوية 2000، ص 122 ، 123.

– نقل البضائع التي لا تزيد كميتها المحددة في الملحق بهذا القرار.
ويشترط لقيام التهريب بفعل النقل بدون رخصة داخل النطاق الجمركي توافر شرطين أساسيين:

الأول، أن تكون البضاعة من البضائع المنصوص عليها في المـــــــــادة 220 ق ج والمحددة قائمتها في القرار الوزاري المؤرخ في 1991/1/26 (وهو القرار الذي ألغي واستبدل بالقرار الوزاري المؤرخ في 1999/2/23 المشار إليه أعلاه).

الثاني، أن تتجاوز كمية البضاعة محل الجريمة الكمية المعفاة من رخصة التنقل المحددة في ملحق القرار الوزاري، وهي حالة من الحالات الثلاث التي تضمنها القرار الوزاري المشار إليه، والمتمثلة في:
– الإعفاء بسبب كمية البضائع، حيث تضمن القرار الوزاري المحدد للبضائع الخاضعة لرخصة التنقل، ملحقا بكميات البضائع المعفاة من رخصة التنقل، وتختلف الكمية المعفاة باختلاف طبيعة البضاعة المعنية ونوعيتها. فبالنسبة للحيوانات مثلا، تعفى ثلاثة رؤوس من رخصة التنقل، باستثناء الخيول الأصلية حيث يعفى خيل واحد فقط من رخصة التنقل، أما بالنسبة للحبوب والسميد، فتعفى كمية 100كلغ. وفي حالة الإختلاف بين قائمة البضائع الخاضعة لرخصة التنقل المحددة في القرار الوزاري والملحق المتضمن للكميات المعفية من الرخصة، كأن يتضمن الملحق بضاعة لم ترد أصلا في القرار الوزاري، فإن العبرة بالقائمة الواردة في صلب القرار الوزاري. وفي هذا الصدد، قضت المحكمة العليا بعدم قيام جريمة التهريب في حق شخص ضبط في النطاق الجمركي وهو ينقل أكياسا من مادة الأمونيطراط بدون رخصة تنقل لكون البضاعة المنقولة غير مدرجة في قائمة البضائع الخاضعة لرخصة التنقل المحددة بالقرار الوزاري المشترك المؤرخ في 1991/1/26 وإن وردت في ملحق القرار المتضمن كميات البضائع المعفاة من الرخصة.[225]
– الإعفاء بسبب مكان ضبط البضاعة، حيث يعفى من الرخصة نقل البضائع الذي يتم داخل المدينة ذاتها التي يوجد بها موطن المالكين الحائزين أو المعيدين لبيع البضائع الخاضعة لرخصة التنقل، ما عدا النقل الذي يتم في المناطق الواقعة بالجوار الأقرب للحدود. وعلى ذلك قضت المحكمة العليا بعدم قيام الجريمة

[225] غ ج م ق 3 ، قرار 1995/7/16 ، ملف 117580 ، غير منشور – أشار إليه أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية، م س ، ص 55 ، 56 .

في حق شخص ضبط في وسط مدينة مغنية وهو ينقل بضاعة خاضعة لرخصة تنقل بدون رخصة[226]، فيما قضت هذه الأخيرة بأن الإعفاء لا ينطبق على النقل الذي يتم في الجهات الواقعة بالجوار الأقرب للحدود، حتى ولو كان حائز البضاعة يقيم بجوار الحدود.[227]

– الإعفاء بسبب صفة الأشخاص الحائزين للبضاعة، حيث تعفى البضائع التي ينقلها الرحل من رخصة التنقل ضمن الشروط التي يحددها الوالي المختص، وهذا الإعفاء لا يشمل غيرهم، كالتجار المتجولين.

ثالثا: البضائع المحظورة أو الخاضعة لرسم مرتفع.

نتطرق هنا أولا لتعريف البضائع المحظورة، ثم لتعريف البضائع الخاضعة لرسم مرتفع.

أ- **البضائع المحظورة**، تناولت المادة 21/ف1 ق ج تعريف البضائع المحظورة، وإن كان هذا التعريف يختلف عما كان عليه قبل تعديل هذه المادة بموجب القانون 98/10 حيث كانت تعرفها بأنها تلك البضائع التي يمنع استيرادها أو تصديرها، مع التمييز بين نوعين من الحظر:

– الحظر المطلق، حيث يمنع أي استيراد أو تصدير للبضاعة بصفة مطلقة

– الحظر النسبي، حيث يكون استيراد البضاعة أو تصديرها خاضعا لقيود في الكم أو الكيف أو لإجراءات إدارية خاصة تتمثل عموما في رخص صادرة عن الوزارات المعنية.

وقد أعيد النظر في هذا التعريف جزئيا بعد تعديل هذه المادة التي أصبحت تعرف البضائع المحظورة بأنها:

[226] غ ج م ق 3 ، ملف 139469 ، قرار 1997/1/27 ، غير منشور – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 56 .

[227] غ ج م ق 3 ، ملف 143390 ، قرار 1997/3/17 ، غير منشور – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 56 ، 57 .

– كل البضائع التي منع استيرادها أو تصديرها بأية صفة كانت.

– عندما تعلق جمركة البضائع على تقديم رخصة أو شهادة أو إتمام إجراءات خاصة، تعتبر البضاعة المستوردة أو المعدة للتصدير محظورة إذا تبين خلال عملية الفحص أنها لم تكن مصحوبة بسند أو ترخيص أو شهادة قانونية، أو أنها مقدمة عن طريق رخصة أو شهادة غير قابلة للتطبيق، أو أن الإجراءات الخاصة لم تتم بصفة قانونية. مما يتضح منه تصنيف البضائع المحظورة إلى صنفين:

– **الصنف الأول**، ويشمل البضائع المحظورة عند الإستيراد أو التصدير. ويتعلق الأمر هنا بالبضائع الممنوع استيرادها أو تصديرها، وتنقسم إلى فئتين:

الفئة الأولى، تتعلق بالبضائع المحظورة حظرا مطلقا والتي يمنع استيرادها أو تصديرها بصفة مطلقة، وتضم البضائع المتضمنة علامات منشأ مزورة طبقا للمادة 22 ق ج، والبضائع التي منشؤها بلد محل مقاطعة تجارية من جهة، والبضائع ذات الطابع الماس بالآداب والقيم، كالمنشورات والإشهارات المنافية للأخلاق والقيم الإسلامية والوطنية ولحقوق الإنسان، أو التي تشيد بالعنصرية والتحريض على العنف والإنحراف.

الفئة الثانية، وتتعلق بالبضائع المحظورة حظرا جزئيا، والتي يوقف المشرع استيرادها أو تصديرها على ترخيص من السلطات المختصة، كالعتاد والأسلحة الحربية، والمخدرات، وأجهزة الإتصال، وأصناف الحيوانات والنباتات المهددة بالإنقراض، والبضائع التي يخضع استيرادها أو تصديرها لاحتكار الدولة كالمحروقات والتبغ وغيرها، حيث يتوقف إستيراد أو تصدير هذه البضائع لترخيص من الجهات المختصة قانونا.

– **الصنف الثاني**، ويشمل البضائع المحظورة عند الجمركة، وهي البضائع التي لم يمنع المشرع استيرادها أو تصديرها بصفة صريحة، غير أنه علق جمركتها على تقديم سند أو رخصة أو شهادة أو إتمام إجراءات خاصة، كالسيارات السياحية والنفعية المستوردة من قبل المجاهدين وذوي الحقوق، والسيارات السياحية والنفعية المستوردة من قبل الخواص، والمعادن الثمينة، والحيوانات والنباتات والمواد الزراعية وغيرها، والتي تعلق جمركتها على تقديم شهادة أو ترخيص أو إتمام إجراءات معينة.

مع الإشارة في الأخير إلى أن المادة 21 ق ج المعدلة لم تحدد قائمة البضائع المحظورة ولم تحل بشأنها إلى أي نص تنظيمي، وذلك خلافا لما كانت عليه قبل تعديلها، حيث صدر مرسوم تنفيذي تحت رقم 126/92 مؤرخ في 1992/3/28

تضمن كيفيات تطبيق المادة 21 ق ج، والذي اشترط في مادته الثالثة أن يكون الحظر أو القيود التي تفرض على البضائع منصوصا عليه بنص تشريعي أو تنظيمي، وعلى ضوء ذلك، أمكن حصر قائمة للبضائع المحظورة على النحو الذي سبق بيانه أعلاه. ويشترط في حالة حجز البضاعة أن يتم تحديد طبيعتها وكميتها، وذلك إلى جانب ذكر مصدرها. وفي هذا الصدد، قضي بأنه "متى كان محضر الحجز لا يذكر نوع البضاعة المحجوزة وعددها وطبيعتها واكتفى فقط بالإشارة إلى أنها ذات مصدر أجنبي، فإنه لا يصلح أساسا كافيا لتطبيق أحكام المادة 225 مكرر من قانون الجمارك".[228]

ب- **البضائع الخاضعة لرسم مرتفع.**

لقد أصبحت البضائع الخاضعة لرسم مرتفع منذ صدور الأمر 31/96 المؤرخ في 1996/12/30 المتضمن قانون المالية لسنة 1997، مدرجة ضمن البضائع التي يخضع تنقلها وحيازتها داخل النطاق الجمركي، شأنها في ذلك شأن البضائع المحظورة، لتقديم وثائق تثبت وضعها القانوني إزاء التنظيم الجمركي.

ولقد عرفت المادة 5 ق ج هذه البضائع بأنها تلك الخاضعة للحقوق والرسوم التي تتجاوز نسبتها 45 في المائة، وحددت قائمتها بموجب قرار وزير المالية المؤرخ في 1992/1/22، وتشمل مواد غذائية، أقمشة وملابس وأحذية، مواد الزينة والتبغ، بنادق صيد، معادن ثمينة ومنتجات متنوعة.

وعليه، فإنه إذا كان المشرع في قانون الجمارك يأخذ بالمفهوم الموسع للبضائع باعتبارها تشمل كل الأشياء القابلة للتداول والتملك بغض النظر عن استعمالها لأغراض تجارية أو لأغراض أخرى (م.5 ق ج)، وجعل قرينة التهريب بفعل النقل غير القانوني للبضائع داخل النطاق الجمركي مقتصرا فقط على أنواع محددة من البضائع دون غيرها، والمتمثلة على وجه الخصوص في البضائع الخاضعة لرخصة التنقل طبقا لأحكام المادة 220 وما يليها ق ج، وفي البضائع المحظورة أو الخاضعة لرسم مرتفع طبقا لأحكام المادة 225 مكرر ق ج، فإن هناك العديد من الحالات يفترض فيها قيام التهريب وفقا للقانون.

---

[228] ج م ق 3 ، ملف 102202 ، قرار 1995/7/16 ، غير منشور- أشار إليه أحسن بوسقيعة، التشريع الجمركي، م س ، ص 59 .

الفرع الثاني: حالات قيام التهريب.

وتتمثل هذه الحالات فيما يلي:
أولا: قيام التهريب في حالة تنقل البضائع بين الخط الحدودي ومكتب الجمارك، حيث يفترض هنا قيام الإستيراد عن طريق التهريب مخالفة لأحكام المادة 60 ق ج التي تلزم ناقلي البضائع المستوردة عن طريق الحدود البرية، بإحضارها فورا إلى أقرب مكتب للجمارك من مكان دخولها، وذلك باتباع الطريق الأقصر المباشر الذي يعين بقرار من الوالي، ولا يمكن لهذه البضائع أن تجتاز مكتب الجمارك بدون ترخيص. ومن هنا، فإن كل بضاعة يضبطها أعوان الجمارك منقولة على طريق غير الطريق الأقصر المؤدي مباشرة إلى أقرب مكتب للجمارك، تعتبر في وضعية غير قانونية ومستوردة عن طريق التهريب.

وتنطبق هذه التدابير حتى على حالة محاولة التصدير للبضائع عن طريق الحدود البرية إذا لم يسلك السائقون الطريق الأقصر المباشر المؤدي إلى أقرب مكتب الجمارك من أجل التصريح المفصل بالبضائع المراد تصديرها، حيث نصت المادة 83 من قانون الجمارك الفرنسي على قرينة محاولة التصدير للبضائع المشكلة لجريمة التهريب الحكمي، والمترتبة على عدم اتباع السائقين للطريق الأقصر المباشر نحو مكاتب الجمارك أو عن تفاديهم لهذه المكاتب، وذلك بعد نصه على قرينة الإستيراد للبضائع المشكلة أيضا لجريمة التهريب الحكمي بفعل النقل غير القانوني للبضائع في المادة 75 منه، المقابلة للمادة 60 ق ج الجزائري، والتي تمنع في فقرتها الثانية من إدخال البضائع المستوردة عبر الحدود البرية من النطاق الجمركي في المساكن وغيرها من المباني قبل توجيهها إلى مكتب الجمارك الأقرب ولا يمكنها أن تتجاوزه بدون ترخيص.

وإذا تعلق الأمر ببضائع محظورة حظرا مطلقا، فإنه لايجوز لهذه البضائع أن تجتاز الحدود وتدخل إلى التراب الوطني. وتعد مستوردة عن طريق التهريب ولو ضبطت متنقلة بطريقة قانونية على الطريق الأقصر المباشر المؤدي إلى أقرب مكتب للجمارك أو تم تقديمها والتصريح بها أمام مكتب الجمارك. وفي هذا الصدد، اعتبرت محكمة النقض الفرنسية "جنحة التهريب قائمة بفعل النقل والإستيراد إلى فرنسا لبضائع محظورة، وذلك من مجرد قدوم هذه البضائع من الخارج وعبورها للحدود واجتيازها لمسافة ما من التراب الفرنسي، رغم أن تنقلها إقتصر على اجتياز مسافة مباشرة بين الخط الحدودي ومكتب الجمارك".[229]

---

229 Cass. 5 fév. 1915, DP. 1919, 1, p. 35; Doc. Cont. N° 501- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 32.

وإذا كانت تدابير المادة 60 ق ج لا تزعج سكان المناطق الحدودية في شيء، نظرا لمعرفتهم للطرق المؤدية مباشرة إلى أقرب المكاتب الجمركية من أجل التصريح بالبضائع المستوردة أو المراد تصديرها، فإن الأمر على خلاف ذلك بالنسبة للغرباء عن هذه المناطق، كالسواح مثلا، لكونهم لا يعرفون هذه الطرق المباشرة، مما يجعلهم يسلكون، ولو بحسن نية، طرقا ملتوية فتطبق عليهم الأحكام الصارمة لقانون الجمارك، دون أن يسمح لهم بإثبات حسن نيتهم أو عدم معرفتهم للطريق، إلا إذا لجأوا إلى إثبات حالة القوة القاهرة بما يتضمنه ذلك من صعوبة بل ومن الإستحالة في أغلب الأحيان لإثبات هذه الحالة.[230]

ثانيا: قيام التهريب في حالة تنقل البضائع داخل النطاق الجمركي كله.

لم يقتصر قانون الجمارك على وضع التدابير الوقائية والقمعية على البضائع المتنقلة بالضبط بين الخط الحدودي ومكتب الجمارك، بل أقر أيضا مجموعة من القيود والشروط على تنقل البضائع في كل أرجاء النطاق الجمركي، أي في المنطقة الممتدة على طول حدوده البرية التي يصل عمقها إلى 30 كلمتر نحو الداخل، مع تمديدها إلى غاية 60 كلمتر وحتى إلى غاية 400 كلمتر في بعض الولايات مثل تامنراست وأدرار وتندوف، وعلى حدوده البحرية بمسافة حوالي 45 كلمتر إنطلاقا من الساحل نحو عرض البحر (م.29 ق ج).

وفيما يلي عرض النصوص القانونية المتعلقة بقرائن التهريب بفعل التنقل غير القانوني للبضائع الخاضعة لرخصة التنقل والبضائع المحظورة أو الخاضعة لرسم مرتفع في أية نقطة من النطاق الجمركي كله.

فالمادة 220 ق ج تخضع تنقل بضائع معينة داخل المنطقة البرية من النطاق الجمركي لرخصة تنقل تسلم من إدارة الجمارك أو الضرائب، في حين تلزم المادة 221 ق ج توجيه البضائع الخاضعة لرخصة التنقل والآتية من داخل الإقليم الجمركي وتدخل المنطقة البرية من النطاق الجمركي، إلى أقرب مكتب جمركي للتصريح بها، وتلزم الناقلين لهذه البضائع فور دخولهم إلى النطاق الجمركي أن يقدموا، **عند أول طلب**، لأعوان الجمارك سندات النقل أو أية وثيقة أخرى تثبت الوضعية القانونية للبضائع إزاء التشريع الجمركي.

أما المادة 222 ق ج، فتلزم ناقلي البضائع الخاضعة لرخصة التنقل والمراد رفعها من المنطقة البرية للنطاق الجمركي لتنقل فيها أو لتنقل خارج النطاق

---

[230] Paul BEQUET , opcit, p. 33.

الجمركي عبر سائر الإقليم الجمركي، بالتصريح بها لدى أقرب مكتب للجمارك من مكان الرفع، فيما تشترط المادة 223 ق ج بأن تبين رخص التنقل المسلمة من مكاتب الجمارك التي يصرح فيها بالبضائع، إما عند وصولها من الخارج أو عند رفعها داخل النطاق أو الإقليم الجمركي لتنقل داخل النطاق وكذا الوثائق النظامية التي تقوم مقامها، مكان مقصد البضائع والطريق الذي تعبره والمدة التي يستغرقها النقل، وعند الإقتضاء، مكان الإيداع الذي ترفع منه البضائع وتاريخ وساعة هذا الرفع.

وتلزم المادة 225 ق ج الناقلين بالتقيد وبمنتهى الدقة، بالتعليمات الواردة في رخص التنقل، وخاصة ما يتعلق بالمسلك والمدة التي يستغرقها النقل، باستثناء حالة القوة القاهرة أو الحادث المثبتين قانونا.

أما المادة 225 مكرر ق ج، فتمنع في فقرتها الأولى تنقل وحيازة البضائع المحظور استيرادها لأغراض تجارية وتلك الخاضعة لرسوم مرتفعة داخل النطاق الجمركي، عندما لا يمكن تقديم أية وثيقة مقنعة تثبت وضعيتها القانونية إزاء التشريع الجمركي، عند أول طلب من أعوان الجمارك.

من قراءة هذه النصوص، يتضح أن هناك صورتين يفترض فيهما قيام التهريب بفعل تنقل البضائع داخل النطاق الجمركي، تتمثل الأولى في تنقل البضائع بدون رخصة أو وثيقة تثبت وضعيتها القانونية، والثانية في قيام قرينة التهريب رغم تنقل البضائع بموجب رخصة.

أ- **<u>التنقل بالبضائع داخل النطاق الجمركي بدون رخصة</u>**، وتضم هذه الصورة حالتيـــــن:

<u>الحالة الأولى</u>: إفتراض محاولة تصدير عن طريق التهريب.

وتتمثل في حالة البضائع الآتية من داخل الإقليم الجمركي وتدخل المنطقة البرية من النطاق الجمركي، حيث تلزم المادة 221 ق ج ناقلي هذه البضائع بإحضارها إلى أقرب مكتب للجمارك للتصريح بها عندما تدخل هذه المنطقة، كما تلزمهم بأن يثبتوا **<u>على الفور</u>** حيازتها القانونية **<u>عند أول طلب</u>** لأعوان الجمارك، وذلك بمجرد دخولها إلى النطاق الجمركي وأثناء تنقلها فيه، ويعد مخالفة هذين الإلتزامين فعلا من أفعال التهريب. ويتحقق ذلك في حالتين:

- **<u>الأولى</u>**، عندما تضبط البضاعة الخاضعة لرخصة التنقل داخل النطاق الجمركي وقد تجاوزت أقرب مكتب جمركي إليها دون أن تكون مرفقة برخصة التنقل. أما إذا ضبطت البضاعة قبل دخولها النطاق الجمركي فلا جريمة.

- <u>الثانية</u>، عندما يعجز ناقلو هذا النوع من البضائع فور دخولهم النطاق الجمركي، على تقديم، عند أول طلب لأعوان الجمارك، سندات النقل أو الأيصالات

أو فواتير الشراء أو سندات التسليم أو أية وثيقة أخرى تثبت الوضعية القانونية للبضاعة إزاء التشريع الجمركي.

فإذا كانت البضاعة موجهة للتصدير، فيتعين توجيهها إلى أقرب مكتب للجمارك للتصريح بها ثم تجتاز الحدود بصفة منتظمة. أما إذا كانت هذه البضاعة غير موجهة للتصدير، فإنه يتعين مع ذلك توجيهها أيضا إلى أول مكتب للجمارك تمر به من أجل الحصول على رخصة التنقل لكي تكمل طريقها. فإذا لم يقم ناقلها بهذا الإجراء ثم ضبط في أية نقطة تقع بين أول مكتب للجمارك والخط الحدودي من طرف أعوان الجمارك، فإن هذه البضاعة تعتبر محل شروع أو محاولة تصدير عن طريق التهريب بسبب تنقلها داخل المنطقة البرية من النطاق الجمركي دون أن تكون مرفقة برخصة تنقل أو أية وثيقة أخرى تقوم مقامها.

كما تتمثل هذه الحالة أيضا في البضائع المحظورة أو الخاضعة لرسم مرتفع عند الدخول والتي تعتبر مستوردة عن طريق التهريب، والبضائع المحظورة أو الخاضعة للرسوم عند الخروج والتي تعتبر موضوع محاولة تصدير عن طريق التهريب، عندما تضبط داخل المنطقة البرية من النطاق الجمركي غير مرفقة بإيصالات التسديد أو رخص التنقل أو أية وثيقة أخرى تسمح لها بالتنقل على الطريق الذي تسلكه، مع أن الفارق الوحيد بين النوعين أننا نكون في حالة البضائع المحظورة أو الخاضعة لرسم مرتفع أمام جنحة تهريب، وفي الحالات الأخرى أمام مخالفة فقط.

<u>الحالة الثانية</u>: إفتراض استيراد أو محاولة تصدير عن طريق التهريب.

وتتمثل في حالة البضائع القادمة من داخل النطاق الجمركي متجهة إلى داخل الوطن أو إلى نقطة أخرى من النطاق الجمركي، حيث توجب المادة 222 ق ج التصريح بالبضائع الخاضعة لرخصة التنقل لدى أقرب مكتب للجمارك من مكان رفعها من داخل المنطقة البرية للنطاق الجمركي لتنقل فيه أو لتنقل داخل الإقليم الجمركي، مما يعني أن التصريح بالبضاعة يجب أن يتم قبل رفعها، ويعد مخالفة هذا الإلتزام فعلا من أفعال التهريب.

فإذا ضبطت البضاعة المرفوعة من داخل المنطقة البرية للنطاق الجمركي متجهة نحو داخل الوطن وهي تنقل بدون رخصة تنقل أو أية وثيقة أخرى داخل هذا النطاق وفي أية نقطة منه، فإنها تعتبر مستوردة عن طريق التهريب ولو كانت تحمل علامة وطنية، أما إذا ضبطت البضاعة المرفوعة من المنطقة البرية للنطاق الجمركي وهي في اتجاه نقطة أخرى من نفس النطاق وهي تنقل داخله بدون رخصة، فإنها تعتبر في هذه الحالة، إما مستوردة عن طريق التهريب، وإما في

محاولة تصدير عن طريق التهريب، وذلك حسب ما يتضح ذلك من اتجاه عملية النقل والمكان المتجه إليه.[231]

ب- قيام قرينة التهريب رغم تنقل البضائع بموجب رخصة.

تلزم المادة 225 ق ج الناقل بأن يتقيد بالتعليمات الواردة في رخصة التنقل. وهذه الرخصة "الوصفية" يجب أن تتضمن وصف البضاعة من حيث نوعيتها وكميتها أو عددها ووزنها وقيمتها، مع الإشارة إلى مكان رفع البضاعة والمكان الذي يجب سلوكه والمكان المتجه إليه، وكذا يوم وساعة النقل والمدة التي يستغرقها، بحيث إذا ضبطت البضاعة منقولة دون احترام هذه الإشارات أوالتعليمات، فإنها تعتبر بضاعة مهربة.

وفي هذا الصدد، قضت المحكمة العليا برفض الطعن بالنقض الذي رفعه المحكوم عليهم في قرار مجلس قضائي يقضي بقيام جنحة التهريب في حقهم لكونهم ضبطوا وهم ينقلون 50 رأسا من الغنم تتكون من 47 خروفا و3 نعاج، في حين أن رخصة التنقل المستظهر بها تتضمن نقل 20 خروفا و 30 نعجة.[232]

غير أنه إذا كان يجب أن تكون البضاعة مطابقة لكل المواصفات المحددة في رخصة التنقل، فإنه يجب بالإضافة إلى ذلك أن يتم نقلها في اليوم والساعة والمدة المحددة في الرخصة، ويتوجب على الناقلين أن لا يخرجوا عن الطريق المحدد في الرخصة إلا في حالة القوة القاهرة المثبتة، كما يتوجب عليهم أن يستظهروا بالبضائع وكذا رخص النقل وغيرها من الوثائق لدى أول طلب من أعوان الجمارك. وطبقا للمادة 418 ق ج ف،[233] تعتبر مستوردة عن طريق التهريب أو موضوع محاولة تصدير عن طريق التهريب، البضائع المحظورة المتنقلة داخل النطاق الجمركي بوثائق غير مقبولة، سواء بالنسبة للطريق الذي تسلكه أو للوقت الذي يتم فيه النقل، وتطبق المحاكم الفرنسية هذه التدابير بدقة.

وفي هذا الصدد، قضت محكمة الإستئناف ل "دوي"، بعد أن صرحت بانتهاء صلاحية رخصة تنقل رغم أن المدة المحددة للنقل لم تنقض إلا منذ ساعة وربع فقط، بأن حكم القانون "يهدف إلى منع الإستعمال المتتالي لرخصة التنقل في عدة عمليات نقل لبضائع من نفس النوع"،[234] كما اعتبرت محكمة النقض الفرنسية أن

---

231 Paul BEQUET, opcit, p. 40.

232 غ ج م ق 3 ، ملف 138460 ، قرار 1996/12/3 ، غير منشور- أشار إليه أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية، م س ، ص 61 .

233 تقابلها المادة 2/324 ق ج ج.

234 Douai, 15 février 1839, Doc. Jur. n° 348- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 42 .

أن النقل لا يجب أن يتم قبل الساعة المحددة في رخصة التنقل، وتخضع للحجز كل بضاعة ضبطت منقولة قبل الساعة المحددة في الرخصة، وذلك على أساس أنها منقولة بموجب وثيقة غير ملائمة.[235]

وعليه، فإنه إذا كانت قرينة التهريب بفعل التنقل غير القانوني للبضائع داخل النطاق الجمركي، سواء كانت هذه البضائع من نوع البضائع الخاضعة لرخصة التنقل أو من نوع البضائع المحظورة أو الخاضعة لرسم مرتفع، تقتضي لقيامها توافر شروط معينة في الواقعة المعلومة المتصلة في الأساس بفعل النقل في حد ذاته والبضاعة محل الفعل المشكل للقرينة والمكان الذي يرتكب فيه الفعل، فما طبيعة هذه القرينة وما هي آثارها على الأطراف؟ ذلك ما سنتناوله في المطلب الثالث.

[235] Cass. Crim. 4 avril 1844, Bull. Crim. n ° 247- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 42.

الفرع الثالث: آثار القرينة.

من خلال النصوص القانونية السالفة الذكر، وبالخصوص أحكام المواد 60، 221، 225، 225 مكرر، 324/ف2 ق ج، والعديد من قرارات المحكمة العليا ومحكمة النقض الفرنسية، فإن القرينة المنصوص عليها في هذه المواد والتي تفترض قيام الركن المادي لجريمة التهريب الجمركية، هي قرينة قاطعة أو مطلقة لا يمكن الطعن في مواجهتها بأي دليل عكسي.

فالمادة 60 ق ج تلزم الناقلين بإحضار البضائع المستوردة عبر الحدود البرية للنطاق الجمركي فورا إلى أقرب مكتب للجمارك من مكان دخولها، وذلك باتباع الطريق الأقصر المباشر الذي يعين من الوالي، في حين تلزم المادة 221 ق ج الناقلين بتوجيه البضائع الخاضعة لرخصة التنقل التي تدخل المنطقة البرية من النطاق الجمركي آتية من داخل الإقليم الجمركي، إلى أقرب مكتب جمركي للتصريح بها وأن يقدموا فور دخولهم إلى النطاق الجمركي وعند أول طلب لأعوان الجمارك سندات النقل أو أية وثيقة تثبت الوضعية القانونية للبضائع، في حين تلزم المادة 225 ق ج الناقلين بالتقيد وبمنتهى الدقة بالتعليمات الواردة في رخص التنقل، لا سيما ما يتعلق بالمسلك والمدة التي يستغرقها النقل، باستثناء حالة القوة القاهرة. أما المادة 225 مكرر ق ج فتمنع تنقل وحيازة البضائع المحظور استيرادها لأغراض تجارية وتلك الخاضعة لرسوم مرتفعة عن استيرادها داخل النطاق الجمركي، عندما لا يمكن تقديم أية وثيقة تثبت وضعيتها القانونية إزاء التشريع الجمركي عند أول طلب من أعوان الجمارك.

والمقصود بعبارة "فورا" كما أوضحت المحكمة العليا، هو تقديم رخصة التنقل أو الوثائق التي تثبت الوضعية القانونية للبضائع في عين المكان الذي ضبطت فيه البضاعة. وعلى ذلك، قضت المحكمة العليا بأنه "يجب على المتهم تقديم الوثيقة التبريرية المقررة قانونا وقت ضبطه، أما الفاتورات والوثائق المقدمة بعد ذلك أمام المحكمة فما هي إلا أدلة آخر دقيقة لا يمكن أخذها بعين الإعتبار".[236] كما استقرت المحكمة العليا أيضا على أن المقصود بعبارة "أول طلب" هو مطالبة الوثائق وقت ضبط المتهم.[237]

[236] غ ج م ق 3 ، ملف رقم 104477 ، قرار 1994/1/23 ، مصنف الإجتها القضائي سالف الذكر ، ص 23 .

[237] غ ج م ق 3 ، ملف 64433 ، قرار 1991/3/31 ، مصنف الإجتهاد القضائي ، ص 23 .

أما محكمة النقض الفرنسية، فقد أكدت الطابع المطلق لقرينة التهريب المتعلقة بفعل التنقل غير القانوني للبضائع داخل النطاق الجمركي في العديد من قراراتها، وهي كثيرة في هذا المجال،[238] وهو ما يترتب عنه آثار جد صارمة على المتهم الذي لا يمكنه مواجهة هذه القرينة إلا بإثبات حالة القوة القاهرة، وفي مقابل ذلك إعفاء إدارة الجمارك من عبء الإثبات، وذلك على نحو ما سنبينه على النحو الآتي:

أولا: إعفاء إدارة الجمارك من عبء الإثبات.
ثانيا: عدم إعفاء المتهم من القرينة.
ثالثا: حالة القوة القاهرة.

<u>أولا: إعفاء إدارة الجمارك من عبء الإثبات.</u>

من آثار قرينة التهريب بفعل التنقل غير القانوني للبضائع داخل النطاق الجمركي، أن إدارة الجمارك تعفى من إثبات أن البضاعة قد عبرت أو كانت ستعبر الحدود. فبمجرد ضبط المتهم وهو ينقل أو يحوز هذه البضاعة، يفترض مباشرة بأن هذه البضاعة أجنبية وأنها أدخلت إلى التراب الوطني بطريقة غير قانونية دون أن تمر على المكاتب الجمركية، أو أنها مع كونها بضاعة وطنية، عبرت أو كانت ستعبر الحدود نحو الخارج بعيدا عن المكاتب الجمركية. وهو ما يعفي إدارة الجمارك من إثبات الفعل المادي لعبور البضاعة خط الحدود عن طريق الغش، إذ يفترض أن البضاعة قد عبرت هذه الحدود من مجرد إثبات فعل النقل أو الحيازة غير القانونية من طرف المتهم لهذه البضائع داخل النطاق الجمركي.

وفي هذا الصدد، قضت محكمة النقض الفرنسية بأنه "طالما ثبت بأن المتهم، وهو يحمل بضائع محظورة عند الخروج مارا إلى ما وراء أول مكتب جمركي نحو الخارج سالكا ممرا ملتويا، فإنه لا يمكن الإفراج عنه بمبرر أنه لم يثبت بأن هذه البضائع قد تم إدخالها فعلا إلى التراب لأجنبي، ذلك أن المادة 600 ق ج[239] تعتبر البضائع المحظور تصديرها المارة وراء أول مكتب للجمارك سالكة ممرا مختلفا، مصدرة عن طريق الغش".[240]

---

[238] Crim. 9 mai 1956, Doc. Cont. 1164; Cass. Crim. 7 juillet 1947, Doc. Cont. n° 803- Cités par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 231.

[239] حاليا المادتين 417 ، 418 ق ج ف – المقابلتين للمادة 2/324 ق ج ج.

[240] Cass. Crim. 26 février 1948, Doc. Cont. n° 822- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 50.

وفي قرار آخر لمحكمة النقض الفرنسية يؤكد بأن "المتهم الذي وجد حائزا داخل النطاق الجمركي لبضائع محظورة، لا يمكن الإفراج عنه بمبرر أنه لم يثبت بأن البضائع المضبوطة بحوزته قد أدخلت إلى الوطن عن طريق الغش"،[241] مما يؤكد جيدا بأن المحاكم لا يمكنها تبرئة المتهمين على أساس الشك بمبرر عدم التأكد من أن البضاعة قد عبرت بطريقة غير شرعية الحدود في الإتجاه أو في الآخر، كما لا يمكنها أن تلزم إدارة الجمارك بإثبات هذا العبور، إذ ليس لهذه الأخيرة أن تثبت ذلك، باعتبارها المستفيدة من القرينة التي تعفيها من إثبات الركن المادي لجريمة التهريب، بحيث لم تبق تتحمل سوى عبء إثبات بعض الوقائع فقط، دون أن تلتزم بإثبات الغش في حد ذاته المتمثل في إثبات أن البضاعة قد عبرت الحدود بطريقة غير قانونية.

ثانيا: عدم إعفاء المتهم من القرينة.

لا يمكن للمتهم أمام قرينة تنقل أو حيازة البضائع محل الغش داخل النطاق الجمركي بدون رخصة أو وثيقة مثبتة لوضعيتها القانونية، أن يثبت براءته عن طريق تقديم الدليل العكسي على أن البضاعة قد عبرت الحدود بطريقة قانونية، ذلك أن هذه القرينة تتعلق بفعل النقل أو الحيازة في حد ذاتهما، وبالتالي، فإنه لا يمكن إعفاء المتهم ولو تقدم بدليل عكسي على أنه أدخل البضاعة بطريقة قانونية طالما أن هذه البضاعة قد ضبطت بحوزته داخل النطاق الجمركي بدون رخصة تنقل.

كما لا يمكن للمتهم من ناحية أخرى، أن يثبت حسن نيته ليتحرر من هذه القرينة، ولو بدا ذلك صحيحا. فالمتهم بالتهريب لا يقبل منه التذرع بحسن نيته، ولو كان هذا الأخير قد أذن له من طرف إدارة الجمارك بالتنقل داخل النطاق الجمركي بالبضائع المحظورة بدون رخصة تنقل أو وثيقة تثبت وضعيتها القانونية، حتى ولو كان ذلك بسبب خطأ أو غلط من إدارة الجمارك، ذلك أن "الإهمال أو الغلط الصادر عن أعوان الجمارك لا يمكن أن يكون بالنسبة للمحاكم سببا لإعفاء المتهمين"،[242] ولو كان الخطأ أو الإهمال راجعا إلى سوء الرقابة للحدود من طرف أعوان الجمارك بسبب إضراب. فهذه الوضعية غير العادية لا يمكن أن تضفي الشرعية على الفعل

[241] Cass. Crim. 18 nov. 1948, Doc. Cont. n° 851- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 50.

[242] Cass. Crim. 4 oct. 1810, Doc. Jur. n° 134- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 53.

المادي للعبور غير القانوني للحدود، إذ لا يمكن اعتبار إضراب أعوان الجمارك بمثابة قوة قاهرة، وذلك على غرار ما هو عليه الأمر في القانون المدني، حيث لا يجوز للمدين أن يتذرع بذلك من أجل التحرر من التزاماته تجاه الدائن، أما إذا كان الإضراب غير متوقع، أي بدون إشعار مسبق، فهنا تتوفر حالة القوة القاهرة.[243]

ثالثا: حالة القوة القاهرة.

حقيقة، تقوم الجريمة في مجال التهريب في حق المتهم، دون ضرورة إثبات القصد الجنائي أو النية الجرمية، إذ يتعلق الأمر هنا بجريمة مادية تقوم بمجرد ارتكاب فعل إيجابي، ومع ذلك، فإنه لا يجب الخلط بين النية وإرادة الفعل: فإذا لم يرد الشخص ارتكاب الفعل فلا يعتبر متهما، بحيث تطبق هنا مبادىء القانون العام على المواد الجمركية فيما يتعلق بأسباب عدم قيام المسئولية لوجود عيب في الإرادة. ولذلك، مددت محكمة النقض الفرنسية الإجتهاد المستمد من المادة 64 ق ع[244] ليطبق على التهريب، معتبرة أن القوة القاهرة سبب للإعفاء من قرينة التهريب المنصوص عليها في المادتين 417، 418 ق ج الفرنسي،[245] وبأنها السبب الوحيد لذلك. وهنا نتكلم عن القوة القاهرة التي يمكن أن يستفيد منها الشخص الذي ارتكب الآفعال المادية التي تفترض قيام الجريمة، والمتمثلة على وجه الخصوص في أفعال النقل أو الحيازة للبضائع محل الغش داخل النطاق الجمركي بدون رخصة، بحيث يتعلق الأمر هنا بسبب إعفاء يلغي نهائيا قرينة العنصر المادي للجريمة، ولا يعتبر ذلك سببا لانعدام المسئولية إلا بطريقة غير مباشرة، ذلك أن الشخص في هذه الحالة هو الذي ارتكب الفعل، وليس مجرد حائز لبضاعة غيره.[246]

وعلى نحو ما هو عليه الأمر في القانون العام، فإن القوة القاهرة لا يمكن أن تنجم إلا عن فعل يكتسي طابع عدم إمكان توقعه أو التنبؤ به وعم إمكان مقاومته، بحيث لا يكون في مقدرة المتهم تفاديه ووجد نفسه بالتالي أمام إستحالة مطلقة لتفادي

---

[243] Cass. 1. Civ. 6 oct. 1993, JCP 1994, éd. E, II, 600, note Antonmatéi, grève sans préavis (imprévisible): force majeure- Cité par Philippe LE TOURNEAU, La responsabilité civile professionnelle, éd ECONOMICA, Paris 1995, p. 14.

[244] المقابلة للمادة 48 ق ع ج.

[245] المقابلتين للمادة 2/324 ق ج.

[246] Paul BEQUET, opcit, p. 55.

ارتكاب الجريمة، إذ لا يلزم أحد أمام المستحيل،[247] كما يجب بالإضافة إلى ذلك أن يكون الفعل أو الحادث أو الواقعة خارجيا عن إرادة المتهم أو المدين وعن مقاولتـــــه، ومن هنا، فإنه لا يمكن للناقل إثارة واقعة انفجار عجلة أثناء نقله للبضائع محل الغش،[248] إذ كان يتوجب عليه أن يتأكد من حالة مركبته قبل ذلك. ويقبل الأجتها القضائي في هذا الصدد أن تكون القوة القاهرة ناجمة إما عن إكراه مادي أو عن إكراه معنوي.

أ- الإكراه المادي.

على المتهم أن يأتي بالدليل على توافر حالة الإكراه المادي، وفي هذا الإطار يجد صعوبة كبيرة لإثبات بأن الحادث يكتسي طابع عدم التنبؤ أو عدم التوقع وعدم إمكان مقاومته أو تجاوزه على النحو الذي أدى إلى انعدام الإرادة لديه.

ففي مجال التهريب البحري، هناك بعض الأحكام والقرارات التي تؤكد بأن العاصفة أو التيارات البحرية غير المتوقعة تشكل حالات القوة القاهرة،[249] وعلى عكس ذلك، فيما يتعلق بالتهريب البري، فإن القرارات جد قليلة، نذكر منها قرارا لمحكمة النقض الفرنسية الصادر بتاريخ 29 مارس 1853 اعتبر حالة القوة القاهرة متوفرة، وبالتالي عدم قيام جريمة التهريب بخصوص قطيع ماشية لم يتم التمكن من عبور الطريق المؤدي إلى مكتب الجمارك للتصريح به بسبب فيضان،[250] وقرار آخر مفاده أنه "لا يمكن إلا للقوة القاهرة وحدها، كعدم صلاحية الطريق المحدد في رخصة التنقل بسبب فيضان أو فساد الجسر، أن تسمح للناقل بتغيير الإتجاه المحدد في الرخصة، لكن بشرط ألا يناقض الدليل الذي يثبت المبرر بيانات المحضر ذي الحجية إلى غاية الطعن بالتزوير".[251]

فحالة القوة القاهرة متوفرة إذن في حالة ما إذا أثبت الناقل أنه كان مجبرا أو مكرها على تفادي سلك الطريق المحدد في رخصة التنقل أو مجبرا على سلوك طريق آخر لا يؤدي مباشرة إلى أول مكتب للجمارك، وذلك بسبب فيضان أو انسداد

---

[247] Cass. 3. Civ. 11 mai 1994, Bull. Civ. III, n° 94, Ouragan d'une violence exceptionnelle : force majeure- Cité par Philippe LE TOURNEAU, opcit, p. 14.

[248] Cass. 1. Civ. 26 mai 1994 : Pas d'extériorité, donc pas de force majeure- Cité par Philippe LE TOURNEAU, opcit, p. 14.

[249] Cass. 2 avril 1817, Doc. Jur. P. 109; 17 déc. 1925, DH. 1925, p. 53- Cités par Paul BEQUET, opcit, p. 55, 56 .

[250] Cass. 29 mars 1853, DP. 53, 1, 88- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 56 .

[251] Cass. Crim. 7 Niviose, An XII, Bull. Crim, n° 49- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 56 .

الطريق بسقوط أتربة أو زلزال، لكن بشرط ألا يكون في مقدرة المتنقل بالبضاعة أن يتوقع هذا الحادث أو يكون في استطاعته أن يتغلب عليه أو يتفاداه. ومن هنا، فإنه لا يعتبر من قبيل القوة القاهرة "ركوب حافلة تسلك طريقا في النطاق الجمركي لا يمر على مكتب للجمارك، ما جعل المسافر لم يتمكن من الحصول على رخصة نقل البضائع التي كانت معه"،[252] إذ كان بإمكان هذا المسافر، قبل أن يركب الحافلة، أن يسأل عن وجهة الطريق الذي يسلكه وأن يتنبأ احتمال عدم مرور هذا الطريق بمكتب الجمارك، مما يجعل مسئوليته قائمة على أساس أن انعدام رخصة التنقل تشكل قرينة قانونية على التهريب.[253]

ب – الإكراه المعنوي.

بالإضافة إلى الإكراه المادي كسبب لتوافر حالة القوة القاهرة المعفية من المتابعة عن جنحة التهريب للبضائع داخل النطاق الجمركي، يقبل الإجتهاد القضائي أيضا توافر هذه الحالة عند الإكراه المعنوي.

وفي هذا الصدد، قضي باعتبار شخص قام بعمليات تصدير عن طريق الغش لبضائع وذلك بناء على أوامر صادرة إليه من رؤسائه العسكريين أثناء الإحتلال الألماني لفرنسا، بأنه واقع تحت تأثير قوة لا قبل له بمقاومتها،[254] وكذا السجين الذي قام بإنزال بضائع تنفيذا لأوامر حارسه لا يمكنه رفض الأوامر الصادرة إليه تحت طائلة التعرض لعقوبة تأديبية،[255] وكذا طفل قاصر، بسبب العقوبات المنزلية التي سيتعرض لها في حالة عدم الطاعة لأوامر أمه التي تبعثه كل مرة إلى بلجيكا لشراء بضائع محل الغش.[256]

ومع ذلك، يتعين الإشارة إلى أن الإجتهاد القضائي لا يقبل بأن أي أمر أو تكليف يمكن أن يشكل إكراها معنويا. وعلى ذلك، رفضت محكمة النقض الفرنسية قبول توافر القوة القاهرة في حالة شخص قام بنقل 2000 كلغ من الحبوب داخل النطاق الجمركي مدعيا ومثبتا بأنه كان مجبرا للقيام بهذا النقل بأمر من إدارة الأشغال العمومية التي كلفته لهذا الغرض، فكان جواب محكمة النقض ما يلي "حيث أنه لا يترتب، في ظل الشروط التي كلف فيها المعني للقيام بعملية النقل المجرمة، بأنه وجد نفسه أمام إستحالة القيام بالإجراءات الشكلية المفروض عليه مراعاتها من قبل التشريع الجمركي، إذ كان عليه في مثل هذه الحالة أن يتحصل على رخصة

---

252 Cass. Crim. 5 mars 1945, Doc. Cont. n° 793- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 56 .

253 غ ج 2 ، قرار رقم 59186 بتاريخ 1988/10/4 ، مصنف الإجتهاد القضائي سالف الذكر، ص 16 .

254 Cass. Crim. 29 déc. 1948, JCP. 49 IV, éd. G 21- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 57 .

255 Cass. Crim. 18 janv. 1902, Doc Cont. n° 411 : S 1903, 1, 247- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 57 .

256 Trib. Civ. Lille, 18 juin 1902, Doc. Cont. n° 448- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 57 .

النقل من أول مكتب للخروج".[257]

وعليه، فإنه إذا كان الإكراه المعنوي، مثل الإكراه المادي، يمكن أن يعفي المتهم بارتكاب الجريمة من أية مسئولية جنائية، فبشرط ألا يكون في وسعه مقاومته. وفي هذا الصدد، رفضت محكمة النقض الفرنسية اعتبار من قبيل القوة القاهرة النقل الذي تم لحساب عضو في جيش الإحتلال لكن بدون أمر تكليف، في الوقت الذي ادعى فيه المتهم بأنه لم يكن بإمكانه مواجهة المحتلين برفضه استعمال وسيلة نقله لصالحهم. وعلى عكس ذلك، إذا كان هناك أمر تكليف من السلطة العسكرية، فإن محكمة النقض تقبل ذلك وتعتبر أن هناك إكراها معنويا.[258]

257 Cass. Crim. 25 oct. 1945, NRTD. 1944, n° 2091- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 58 .

258 Cass. Civ. 25 sept. 1940, S. 7, TQV, Réquisitions n° 15- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 58.

المطلب الثاني: قرينة التهريب بفعل الحيازة غير القانونية للبضائع داخل النطاق الجمركـــــــــــي.

وتتعلق هذه القرينة بفعل الحيازة للبضائع، وذلك في الحالات التي لا تكون فيها البضاعة في حركية كما في قرينة التهريب بفعل النقل، بل في حالة إيداع داخل المساكن أو غيرها من المباني أو حتى في العراء في ملكية أحد الأشخاص.

وتنصب القرينة على الركن المادي للجريمة فحسب، وذلك في الحالات التي يكون فيها الحائز شخصا معروفا ولا توجد أية منازعة بخصوص ملكية البضاعة أو بأن هذه البضاعة قد أودعت لدى الحائز دون علمه، حيث تكفي هذه القرينة لوحدها لضمان القمع على الجريمة طالما أنه لم يطرح أي إشكال يتعلق بالإسناد، حيث نكون في هذه الحالة الأخيرة بصدد قرائن الإسناد.

وتتسم هذه القرينة بنفس خصائص قرينة التهريب بفعل النقل، باعتبارها تعفي إدارة الجمارك من عبء إثبات فعل الإستيراد أو فعل محاولة التصدير للبضائع عن طريق التهريب، وبكونها قرينة قاطعة أو مطلقة لا يمكن مواجهتها إلا بإثبات حالة القوة القاهرة، كما ينطبق الإجتها القضائي على كلا القرينتين، وذلك من خلال ما أكدته محكمة النقض الفرنسية من أن "القرينة تتعلق بفعل النقل أو بفعل الحيازة في حد ذاتهما، ولا يمكن مواجهتها إلا بإثبات حالة القوة القاهرة"،[259] وذلك مع فارق بينهما يتمثل على الخصوص في كون قرينة التهريب بفعل الحيازة تخضع لشروط أدق تعود من جهة، إلى مكان الحيازة حيث يكون مصطلح النقل هنا أوسع من مصطلح الحيازة، ومن جهة أخرى إلى الغرض المخصص للبضاعة في حالة الحيازة. وهو ما يتضح جليا من نص المادة 225 مكرر ق ج التي تشترط في حيازة البضائع المحظور استيرادها والبضائع الخاضعة لرسوم مرتفعة عن الإستيراد أن تكون لأغراض تجارية، كما تشترط في حيازة البضائع المحظورة التصدير أن تكون غير مبررة بالحاجيات العادية للحائز المخصصة لتموينه العائلي أو المهني المقدرة حسب الأعراف المحلية. علاوة على ذلك، يشترط القانون الفرنسي لقيام قرينة التهريب بفعل الحيازة أن يتم ضبط البضاعة محل الغش في المناطق التي يقل عدد سكانها عن 2000 نسمة (م. 206 ق ج ف).[260]

---

[259] Crim. 17 juillet 1947, Doc. Cont. 803- Cité par Jean-Claude BERREVILLE- opcit, p. 365 .

[260] المقابلة للمادة 225 مكرر ق ج ج.

وحيث سبق أن تطرقنا في المطلب الأول لمفهوم البضائع المحظورة والبضائع الخاضعة لرسم مرتفع ثم لآثار القرينة، فيبقى الآن أن نتطرق فقط، وفي فرعين، لمفهوم الحيازة في قانون الجمارك ثم لحالات قيام التهريب بفعل الحيازة غير القانونية للبضائع داخل النطاق الجمركي.

الفرع الآول: مفهوم الحيازة في قانون الجمارك.

لم يتضمن قانون الجمارك تعريفا للحيازة، مما يقتضي الرجوع لأصل هذا المصطلح في الفقه والقانون المدني لتعريفه وتحديد مضمونه ومدى تطابقه مع مفهومه في التشريع الجمركي.

يعرف الفقه المدني الحيازة بصفة عامة بأنها السيطرة المادية أو الفعلية على شيء أو حق، يستوي في ذلك أن يكون الحائز هو صاحب الحق أو لا، وبمعنى أدق، فإن الحيازة تعني الإحراز والإنتفاع بالشيء أو الحق مع ممارسة جميع الأعمال المتعلقة باستعماله واستغلاله والإنتفاع به، كما لو كان الحائز هو المالك، مما يجعل الحيازة من هذا المنظور تشترط لقيامها، إلى جانب الإحراز المادي أو الفعلي للشيء، توافر نية التصرف في الشيء لحساب الحائز وليس لحساب غيره، باعتبار أن الحيازة لحساب الغير ليست حيازة بالمعنى الحقيقي لكونها مجرد حيازة عرضية. ومن هنا، فإن الحيازة بالمعنى الحقيقي تقوم على أساس جوهري يتمثل في قرينة أن الحائز هو صاحب الحق على الشيء محل الحيازة، بحيث يفترض في الحائز أنه حائز لنفسه وكمالك للشيء إلا إذا ثبت أنه يحوز لغيره،[261] إذ الثابت ظاهرا أن الحائز هو المالك وعلى من يدعي خلاف ذلك أن يثبت صحة ما يدعيه.[262]

وفي هذا الصدد، تنص المادة 823 ق م على أن "الحائز لحق يفترض أنه صاحب الحق حتى يتبين خلاف ذلك"، في حين تنص المادة 815 ق م على أن "الحيازة تزول إذا تخلى الحائز عن سيطرته الفعلية على الحق"، فيما تنص المادة 816 ق م على أن الحيازة لا تزول "إذا حال مانع وقتي دون مباشرة الحائز للسيطرة الفعلية على الحق". مما يتضح منه أن السيطرة الفعلية على حق أو شيء هو العنصر الأساسي في الحيازة، وتتحقق هذه السيطرة الفعلية بمباشرة أعمال مادية مما يقوم به المالك عادة وتقتضيه طبيعة الشيء أو الحق ذاته.

فالحيازة المدنية إذن نوعان: حيازة كاملة وحيازة ناقصة. وتتحقق الحيازة الكاملة أو الحقيقية بتوافر عنصرين هما: السيطرة المادية المتمثلة في مجموعة الأفعال التي يمارسها الشخص الحائز على الشيء، والعنصر المعنوي المتمثل في نية

261 Alex WEILL, Droit civil, Les biens, 2ème édition DALLOZ, Paris 1974, p. 321, 334.

262 إبراهيم سعد ، م س ، ص 50 .

الحائز في الظهور على الشيء بمظهر المالك أو صاحب الحق عليه. أما الحيازة الناقصة فتتحقق بتوافر العنصر المادي فقط دون العنصر المعنوي. وقد تكون هذه الحيازة الناقصة عرضية، تتحقق بالسيطرة المادية على اللشيء أو الحق لحساب الغير، وذلك بارتباط الحائز بالغير بعقد دون أن يكون تابعا له، وقد تكون الحيازة الناقصة تبعية عندما تكون هذه الحيازة لحساب شخص آخر تربطه بالحائز رابطة تبعية.

أما الحيازة في قانون الجمارك، فتعني مجرد الإحراز المادي أو الفعلي للشيء والذي يعني في المصطلح الفرنسي détention وليس possession التي تعني الحيازة، والتي لا تتحقق إلا بتوافر السيطرة المادية على الشيء مع الظهور عليها بمظهر المالك أو صاحب الحق. ومن هنا، يعتبر الشخص في مفهوم قانون الجمارك، حائزا من مجرد إحرازه للبضائع، سواء كان مالكا أو غير مالك لها، وسواء علم بوجود البضاعة لديه أم لم يعلم، إذ تقوم المسئولية في حقه من مجرد ضبط البضاعة في حوزته. وفي هذا الصدد، قضي بقيام الحيازة في حق المتهم بصرف النظر عن علاقته بالبضاعة محل الغش، سواء أكان صاحبها أم مجرد ناقل لها، وسواء أكان على علم سابق بطابعها الإجرامي أم لم يكن.[263]

[263] غ ج م ق 3 ، ملف 140314 ، قرار 1996/12/30 ، غير منشور- أشار إليه أحسن بوسقيعة ، المنازعات الجمركية ، م س ، ص 75 .

الفرع الثاني: حالات قيام التهريب.

يتضح من قراءة المادة 225 مكرر ق ج بأن هناك حالتين تقوم بتوافر إحداهما قرينة التهريب بفعل حيازة البضائع داخل النطاق الجمركي.

الحالة الأولى: قرينة الإستيراد عن طريق التهريب.

وتتضح هذه القرينة من الفقرة الأولى للمادة 225 مكرر ق ج المتعلقة بمنع حيازة البضائع المحظور استيرادها وكذا البضائع الخاضعة لرسوم مرتفعة عن الإستيراد لأغراض تجارية عندما لا يمكن تقديم أية وثيقة تثبت وضعيتها القانونية عند أول طلب لأعوان الجمارك.

فالركن الأساسي في هذه الصورة هو أن تكون الحيازة لأغراض تجارية، وذلك بالإضافة إلى الشروط الأخرى المتمثلة في:

- أن تكون البضاعة محظورة الإستيراد أو خاضعة لرسم مرتفع عن الإستيراد.
- أن يتم ضبط هذه البضاعة داخل النطاق الجمركي.
- عدم تقديم الحائز عند أول طلب لأعوان الجمارك وثيقة تثبت الوضعية القانونية للبضاعة.

ولم يحدد المشرع الجزائري المقصود من عبارة "لأغراض تجارية"، مما يقتضي اللجوء إلى القواعد العامة في القانون التجاري لمعرفة متى يكون العمل تجاريا، وبالتالي متى تكون الحيازة لأغراض تجارية. وفي هذا الصدد، يميل الفقه والقضاء إلى تعريف العمل التجاري بأنه ذلك الذي يتعلق بالوساطة في تداول السلع بقصد المضاربة وتحقيق الربح. ويعد توافر الغرص التجاري واقعة مادية يستقل قاضي الموضوع في تقديرها دون أن يخضع في ذلك لرقابة المحكمة العليا، ويتعين إثبات هذه الواقعة المادية من طرف سلطة الإتهام ثبوتا فعليا بكافة طرق الإثبات لا بمجرد افتراضه وإظهار ذلك في الحكم وإلا كان هذا الأخير مشوبا بقصور الأسباب، ويمكن استخلاص هذا الغرض من ظروف الدعوى وأهم ما تنبني عليه مهنة المهرب ومن كمية البضائع المضبوطة وقيمتها.[264]

الحالة الثانية: قرينة محاولة التصدير عن طريق التهريب.

وتتضح هذه القرينة من الفقرة الثانية للمادة225 مكرر ق ج المتعلقة بمنع

[264] غ ج م ق 3 ، قرار 1994/4/17 ، ملف 107307 وقرار 1991/3/17 ، ملف 660863 ، غير منشورين- أشار إليهما أحسن بوسقيعة، م س ، ص 76

حيازة البضائع المحظورة التصدير غير المبررة بالحاجيات العادية للحائز المخصصة لتموينه العائلي أو المهني والمقررة حسب الإستعمال المحلي، إذ تفترض هذه الفقرة على حائزي هذا الصنف من البضائع تبرير حيازتهم لها بالحاجيات العادية المخصصة لتموينهم العائلي أو المهني، بحيث إذا عجزوا عن تبرير ذلك اعتبرت الحيازة تهريبا بمفهوم المادة 324/ف2 ق ج.

فجريمة التهريب تقوم في هذه الصورة وبصفة أساسية على تجاوز البضائع موضوع الحيازة الحاجيات العادية للحائز المخصصة لتموينه العائلي أو المهني، بحيث تكون هذه الحيازة غير مبررة، بحسب ما إذا تعلق الأمر بمهنيين أم بخواص.

ففيما يتعلق بحيازة البضائع من طرف المهنيين، كالتجار والصناعيين والفلاحين مثلا، فهذه الحيازة يجب أن تبرر بالإحتياجات العادية للإستغلال التجاري أو الصناعي أو الفلاحي، بحيث يعتبر مخزون البضائع غير عادي إذا اتضح أنه غريب أو بعيد عن موضوع أو نشاط التجارة أو الصناعة التي يمارسها الحائز حسب ما يتضح ذلك من سجله التجاري أو المهني أو الحرفي، أو من ممارسة النشاط الفلاحي عندما يتعلق المخزون ببضائع أجنبية عن الإستغلال الفلاحي، كحيازة صناعي في المواد المعدنية لمخزون عجلات مطاطية أو حيازة فلاح لمخزون من القماش.

أما فيما يتعلق بحيازة بضائع من طرف الخواص، فإن مخزون هذه البضائع يجب ألا يتجاوز احتياجات التموين العائلي للحائز المقدر حسب الأعراف المحلية، وهذا لا يعني فقط تموينات الفم، لكن أيضا كل الإستعمالات اليومية في الحياة، كاللباس الذاتي والمنزلي ومواد الطاقة ومواد الصيانة والتنظيف والآلات المنزلية ووسائل النقل العائلي، كالسيارة والدراجة، ويعتبر غير عادي كل مخزون بضائع ليست من طبيعة الحاجيات العادية في الإستعمال العائلي، كمخزون من قطع السكة الحديدية.[265] غير أن المخزون يمكن اعتباره أيضا غير عادي ولو كانت البضائع من طبيعة تلك المستعملة من الخواص إذا تجاوزت كميتها إحتياجات الإستهلاك العائلي، وعلى ذلك، قضي بأن "12 صندوقا من ثمر الموز بوزن 140 كلغ يفوق من بعيد إحتياجات الإستهلاك العائلي لشخص مطلق بدون أولاد".[266]

وقد يصعب في بعض الأحيان على إدارة الجمارك إعمال الفقرة الثانية من المادة 225 مكرر ق ج قصد إثبات محاولة التصدير للبضائع محل الغش نظرا لعدم توافر الشروط الدقيقة المحددة في هذه الفقرة لقيام التهريب عن طريق محاولة

[265] M.P. NAZARIO, opcit, n° 1146.

[266] Aix-en-Provence, 2 juin 1950, Doc. Cont. n° 166, p. 279- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 82.

التصدير، فتلجأ إدارة الجمارك لاستعمال الفقرة الأولى لهذه المادة المتعلقة بقرينة الإستيراد نظرا لانطباق هذه الفقرة على جميع البضائع بدون تمييز، كعثور أعوان الجمارك مثلا أثناء عملية تفتيش مسكن على مخزون بضائع محظورة عند الإستيراد وعند التصدير على حد سواء، وهم يعرفون بأن الشخص الحائز لهذه البضائع المحظورة سيقوم بتمريرها عن طريق التهريب نحو الخارج، إلا أنهم لا يستطيعون استعمال الفقرة الثانية للمادة 225 مكرر ق ج لأن مخزون البضائع المضبوطة لا يتجاوز الإحتياجات العادية للحائز، مما يدفعهم إلى الإستناد على الفقرة الأولى لهذه المادة لتحرير محضر عن استيراد بضائع عن طريق التهريب أمام عدم تقديم الحائز لإيصال يثبت تسديد الحقوق الجمركية عن البضاعة أو فاتورة شراء هذه البضاعة من التراب الوطني.

وتقدير الحاجيات العادية للحائز مسألة موضوعية تخضع للسلطة التقديرية للقاضي، إذ اكتفى المشرع بالدلالة على معيار يصلح أساسا للتقدير، وهو الإستعمال المحلي، وترك المجال مفتوحا أمام القاضي لاستقراء ذلك من الواقع.[267]

[267] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 77.

المطلب الثالث: قرينة التهريب بفعل النقل والحيازة داخـــــل الإقليم الجمركـــــــــــي.

من الممكن الإعتقاد بأنه بمجرد الخروج من منطقة النطاق الجمركي، يصبح الإنسان حرا في أن ينقل أو يحوز مايشاء من البضائع والأشياء وبأن التهريب لا يقوم إلا بضبط المتهم ناقلا أو حائزا للبضائع داخل النطاق الجمركي.

المشرع في قانون الجمارك لا يرى ذلك ولم يكتف بمنطقة الحماية أو الرقابة المتمثلة في النطاق الجمركي لضمان مكافحة التهريب، فمدد مجال هذه الرقابة والمتابعة لجرائم التهريب لتشمل سائر الإقليم الجمركي، وإن كانت أقل صرامة مما هي عليه داخل النطاق الجمركي. وفي مقابل ذلك، جعلت بعض التشريعات، كالتشريع الفرنسي، هذه الرقابة الخاصة مقتصرة على بعض البضائع دون غيرها، مما يجعل معظم البضائع وبمجرد خروجها من منطقة النطاق الجمركي لا تخضع لقرينة التهريب التي كانت تخضع لها داخل النطاق، مايلزم إدارة الجمارك بتحمل عبء إثبات جرائم التهريب المضبوطة خارج هذا النطاق، وذلك إلى جانب بقاء القرينة قائمة بالنسبة لبعض الأنواع فقط من البضائع حيث تعفى إدارة الجمارك من إثبات التهريب.[268]

غير أنه إذا كان هذا هو الوضع بالنسبة لقانون الجمارك الفرنسي، ولا سيما بعد التعديل الأخير لهذا القانون بموجب القانون 502/87 المؤرخ في 1987/7/8، إلا أن الأمر يبدو غير ذلك في قانون الجمارك الجزائري، ولا سيما من خلال ما يتضح من نص المادة 226 ق ج والقرار الوزاري الصادر عن وزير المالية بتاريخ 1994/11/30 المحدد لقائمة البضائع الحساسة القابلة للتهريب عبر سائر الإقليم الجمركي، حيث يتضح الإفراط والمبالغة لهذه القائمة الطويلة المشتملة على كافة المنتجات بالتقريب.[269]

وعليه، تكون دراستنا لهذا المطلب في فرعين، نتطرق في الأول لقرينة التهريب في قانون الجمارك الفرنسي، وفي الثاني لقرينة التهريب في قانون الجمارك الجزائري.

---

[268] Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 259.

[269] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 80 .

الفرع الأول: قرينة التهريب عبر سائر الإقليم الجمركي في التشريع الفرنسي.

نتطرق في هذا الفرع لحالتين: حالة عدم قيام القرينة، وبالتالي تحميل إدارة الجمارك عبء إثبات الجريمة المضبوطة في سائر الإقليم الجمركي بالنسبة لمعظم البضائع، وحالة قيام القرينة، وبالتالي إعفاء إدارة الجمارك من عبء الإثبات بالنسبة لبعض أنواع البضائع فحسب.

أولا: حالة عدم قيام القرينة.

بالنسبة لأغلبية البضائع، تنتهي قرينة التهريب بمجرد الخروج من النطاق الجمركي، وبالتالي تصبح إدارة الجمارك ملزمة بتقديم الدليل:

1- بأن البضاعة أجنبية، وهذا الدليل يصعب الإتيان به، لا سيما في حالة عدم وجود أية علامة على البضاعة تفيد بأنها قد قدمت من خارج البلاد.

2- بأن البضاعة الأجنبية قد عبرت الحدود عن طريق التهريب. ومع ذلك، فإنه منذ أن أقر الإجتهاد القضائي بأن جنحة التهريب عن طريق التنقل بدون رخصة داخل النطاق الجمركي يمكن معاينتها لاحقا، أصبح بإمكان إدارة الجمارك أن تثبت فقط بأن البضاعة قد تنقلت بطريقة غير قانونية في النطاق الجمركي دون إلزامها بإثبات أن البضاعة قد عبرت الحدود بطريقة غير قانونية.

وهو ما قررته محكمة الإستئناف لقرونوبل في 20 أوت 1951 في قضية ضبط دركيين في شارع بهذه المدينة، إمرأة تنقل حقيبة مملوءة بالسجائر الأمريكية، حيث كان يتوجب على إدارة الجمارك أن تثبت التهريب باعتبار أن مدينة قرونوبل متواجدة خارج النطاق الجمركي، لا سيما وأن مصدر هذه السجائر ثابت من خلال العلامة البادية بوضوع على علب السجائر. أما فيما يتعلق بالعبور غير القانوني للحدود، فلم يتم إثباته. ومع ذلك، صرحت محكمة الإستئناف المذكورة بأن "هذه السجائر، بالرغم من العثور عليها خارج النطاق الجمركي، فإنها قابلة للحجز لأنها تنقلت بدون رخصة من مرسيليا، وهي مدينة متواجدة داخل النطاق الجمركي، إلى قرونوبل المتواجدة خارج النطاق الجمركي، بدون رخصة".[270]

3- بأن هذا الإدخال للبضاعة إلى البلاد أو تنقلها بدون رخصة داخل النطاق الجمركي، قد تم منذ وقت لم ينقض بالتقادم، أي منذ أقل من ثلاث سنوات.

---

[270] Grenoble, 20 avril 1951, Doc. Cont. n° 964- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 92.

فحتى لو تمكنت إدارة الجمارك من إثبات أن البضاعة أجنبية المنشأ أو المصدر وبأنها أدخلت إلى البلد عن طريق التهريب، فإنه يبقى مع ذلك للمتهم أن يدفع بأن الإستيراد عن طريق الغش أو التنقل بدون رخصة الذي يفترض هذا الإستيراد، قد حدث منذ أكثر من ثلاث سنوات، وستجد الإدارة أمام هذا الدفع صعوبة لإثبات العكس، وهذا ما أدى بالمشرع في قانون الجمارك إلى النص على قيام قرينة التهريب في سائر الإقليم الجمركي، وذلك بالنسبة لبعض البضائع.

ثانيا: حالة قيام القرينة.

لقد اتضح في العديد من الحالات بأن شرطة النطاق الجمركي لا تكفي لوحدها لاكتشاف عمليات الإستيراد التي تتم عن طريق الغش. ويعو السبب في ذلك أساسا لحصانة الحيازة التي تتمتع بها المناطق السكنية التي يزيد عدد سكانها عن 2000 نسمة داخل النطاق الجمركي من جهة، ولتطور وسائل الغش من جهة أخرى، فكان من الضروري بالتالي تمكين مصلحة الجمارك من البحث وحجز بضائع الغش ولو خارج النطاق الجمركي، وإن كان هذا لا يعني على الإطلاق التمديد الكلي لقواعد شرطة النطاق إلى سائر إقليم البلاد بغض النظر عن أماكن تواجد هذه البضائع، تفاديا لما قد يترتب على ذلك من إزعاج لا مثيل له أمام فوائد القمع الجمركي المرجوة.[271] ومن هنا، كان لا بد من وضع إطار قانوني يتم فيه مواجهة الجريمة وضبطها داخل هذا الإقليم تمثل في أحكام المادة 215 ق ج ف، والتي تلزم كل من يحوز أو ينقل بضائع محددة بصفة خاصة بموجب قرار من وزير المالية داخل الإقليم الجمركي، بتقديم، ولأول طلب لأعوان الجمارك، الوثائق التي تثبت الوضعية القانونية لهذه البضائع إزاء التشريع الجمركي، كتقديم الإيصالات أو الوثائق التي تثبت الإستيراد القانوني أو المصدر الوطني للبضائع، كأن يكتشف أعوان الجمارك مثلا بمحل لبيع الساعات أو المجوهرات أو بمسكن أحد الخواص، مجموعة من الساعات السويسرية الصنع، حيث لا يمكن للحائز في هذه الحالة أن يدعي بأن هذه الساعات مخصصة لاستعماله الشخصي، وقرينة التهريب للمادة 215 ق ج ف[272] تطبق إذا لم يقدم الحائز إيصالات تسديد الحقوق الجمركية عند دخول هذه الساعات إلى أرض الوطن. أما إذا عثر هؤلاء الأعوان لدى نفس الشخص على مجموعة ساعات تحمل علامة تبين بأن هذه البضاعة من صنع وطني أو تبدو كذلك، ففي هذه الحالة، يتوجب على الحائز أن يقدم للأعوان فواتير شراء أو بطاقات صنع

---

[271] M.P. NAZARIO, opcit, n° 1223 et s.

[272] المقابلة للمادة 226 ق ج ج.

أو أية وثيقة تبين المصدر الوطني للبضاعة، صادرة عن أشخاص أو شركات معتمدة أو متواجدة داخل الإقليم الجمركي الفرنسي.

ويجب أن يتم هذا الإثبات للوضعية القانونية للبضائع أولمصدرها الوطني كتابة، إذ لا يمكن الإستعاضة عن ذلك بالمطالبة مثلا بإجراء خبرة، أو بأن الحائز كان أمام إستحالة معنوية حالت دون مطالبته الزبون بتقديم الوثائق الإثباتية لمنشأ البضاعة، باعتبار أن مثل هذه الإستحالة المعنوية لا تشكل حالة القوة القاهرة.

ومع ذلك فإن أحكام المادة 215 ق ج ف، تعد أقل صرامة من الأحكام المتعلقة بتنقل وحيازة البضائع داخل النطاق الجمركي بطريقة غير قانونية، وأن كنت تعتبر هي الأخرى صارمة، نظرا لسريانها على كافة الإقليم الوطني وتتعلق ببضائع تمون أكثر من غيرها عمليات التهريب، كالساعات والأجهزة الإلكترونية الأجنبية الصنع وغيرها،[273] مما أدى بالمشرع الفرنسي، وعلى إثر تعديلين لقانون الجمارك، كان آخرهما التعديل بموجب القانون 87/ 502 المؤرخ في 1987/7/8، إلى التحديد مرة أخرى لأنواع البضائع التي تعتبر مهربة عبر سائر الإقليم الجمركي، وذلك من خلال التعديل الأخير للمادة 215 ق ج ف التي قلصت هذه البضائع وحصرتها في تلك البضائع الخطيرة على الصحة والأمن والآداب العامة، والبضائع المقلدة، والبضائع المحظورة بموجب التعهدات الدولية والتي تكون محل غش دولي أو تجارة سرية مضرة بالمصالح المشروعة للتجارة المنظمة ومصالح الخزينة، دون غيرها من البضائع، إذا ضبطت في حيازة أحد الأشخاص أو منقولة دون تقديم، لدى أول طلب من أعوان الجمارك، إما إيصالات تثبت بأن هذه البضائع قد أدخلت بصفة قانونية إلى الإقليم الجمركي للإتحاد الأروبي، أو فواتير شراء أو بطاقات تصنيع أو أية وثيقة أخرى تثبت مصدر البضاعة، صادرة عن الأشخاص أو الشركات المعتمدة قانونا داخل الإقليم الجمركي للإتحاد الأروبي.

وعلى عكس ذلك، فإن قائمة البضائع القابلة للتهريب عبر سائر الإقليم الجمركي في قانون الجمارك الجزائري تعتبر جد طويلة، وذلك إلى درجة الإفراط، كما يتضح ذلك من أحكام المادة 226 ق ج والقرار الوزاري لوزير المالية الصادر بتاريخ 1994/11/30 المحدد لقائمة هذه البضائع.

---

[273] Paul BEQUET, opcit, p. 95, 96.

الفرع الثاني: قرينة التهريب عبر سائر الإقليم الجمركي في التشريع الجزائري.

تخضع المادة 226 ق ج حيازة البضائع الحساسة للغش لأغراض تجارية وتنقلها عبر سائر الإقليم الجمركي والمحددة قائمتها بقرار وزاري مشترك بين وزيري المالية والتجارة، لتقديم، عند أول طلب للأعوان المذكورين في المادة 241 ق ج، الوثائق التي تثبت الحالة القانونية لهذه البضائع إزاء التشريع الجمركي. ومن هنا، فإن عدم تقديم هذه الوثائق عند أول طلب لهؤلاء الأعوان، يشكل قرينة قانونية ضد حائز هذه البضائع أو ناقلها لأغراض تجارية، باعتباره مهربا طبقا لأحكام المادة 324/ف2 ق ج.

وتتعلق هذه القرينة بالبضائع الحساسة القابلة للتهريب عبر سائر الإقليم الجمركي. وترد إما على نقل هذه البضائع أو حيازتها داخل هذا الإقليم، وبالتالي فهي تقوم على ثلاثة عناصر أساسية، وهي: السلوك المشكل للقرينة والمتمثل في فعل النقل أو الحيازة، البضاعة محل السلوك، وأخيرا العنصر المكاني للسلوك المتمثل في الإقليم الجمركي، وذلك على نحو ما سنبينه فيما يلي:

أولا: السلوك المشكل للقرينة.

ويتمثل في إحدى الصورتين:

الصورة الأولى: النقل غير القانوني للبضائع القابلة للتهريب.

يخضع تنقل البضائع الحساسة التي تهرب أكثر من غيرها عبر سائر الإقليم الجمركي لتقديم وثائق تثبت حالتها، وتتمثل هذه الوثائق فيما يلي:

- الإيصالات والوثائق الجمركية التي تثبت أن البضائع استوردت بصفة قانونية ويجوز لها المكوث داخل الإقليم الجمركي.
- فواتير الشراء أو كشوف الصنع أو أية وثيقة أخرى تثبت أن البضائع قد أنتجت بالجزائر أو أنها اكتسبت المنشأ الجزائري.

ويعد تنقل هذه البضائع عبر سائر الإقليم الجمركي تهريبا إذا لم تكن مرفقة بإحدى هذه الوثائق أو كانت هذه الأخيرة لا تنطبق على البضائع أو مزورة. والتنقل المقصود هنا هو تنقل كمية ذات طابع تجاري، رغم أن المادة لم توضح ذلك كما فعلت بالنسبة للحيازة.

الصورة الثانية: الحيازة غير القانونية لبضائع القابلة للتهريب.

ويخضعها المشرع أيضا لتقديم الوثائق المشار إليها أعلاه من طرف الحائز لأغراض تجارية، عند أول طلب للأعوان الوارد ذكرهم في المادة 241 ق ج، ويعد

عدم تقديم هذه الوثائق عند أول طلب لها تهريبا بحكم المادة 324/ف2 ق ج، أي فور طلبها.

ولم يكن الأمر كذلك قبل تعديل المادة 226 ق ج بموجب القانون 10/98، حيث كانت هذه المادة تنص فقط على إلزام الحائز أو الناقل لهذه البضائع الحساسة بتقديم الوثائق المثبتة عند طلب أعوان الجمارك، وليس عند أول طلب، والفرق بين النصين شاسع. وقد أراد المشرع في النص القديم التمييز بين الأفعال التي تقع داخل النطاق الجمركي والتي أحاطها المشرع برقابة أشد، وهو ما يقتضي إشتراط تقديم الوثائق المثبتة فورا أو عند أول طلب، وتلك التي تقع في الإقليم الجمركي والتي لا تحتاج إلى رقابة خاصة، فسمح فيها للحائز أو الناقل بتقديم الوثائق المثبتة دون تقييده من حيث الزمان والمكان. وفي هذا الإتجاه، قضت المحكمة العليا بالسماح للناقل أو الحائز بتقديم الوثائق المثبتة لاحقـــا عند استجوابه من طرف الأعوان الذين عاينوا المخالفة أو حتى عند مثوله أمام المحكمة إذا لم يتمكن من تقديم الوثائق المثبتة في مرحلة التحقيق الإبتدائي.[274]

غير أنه بتعديل هذه المادة، أصبح من غير الممكن قبول تقديم الوثائق التي تثبت الوضعية القانونية لهذه البضائع إلا في اللحظة التي تطلب من الأعوان وعلى الفور، بحيث إذا لم تكن البضائع مرفقة في تلك اللحظة بالوثائق الإثباتية، لن يبقى أمام الناقل أو الحائز إلا سبيل واحد لتفادي المتابعة عن جريمة التهريب، والمتمثل في إثبات حالة القوة القاهرة وما قد يترتب على ذلك من المساس بقرينة البراءة.

ثانيا: البضاعة محل السلوك.

وتتمثل في البضائع الحساسة القابلة للتهريب والتي تحدد قائمتها طبقا للمادة 226 ق ج بموجب قرار مشترك من وزيري المالية والتجارة، في حين كانت هذه المادة قبل تعديلها تحيل بخصوص تحديد هذه القائمة لقرار من وزير المالية. وعلى هذا الأساس، تم تحديد قائمة البضائع الحساسة القابلة للغش بموجب قرار وزير المالية المؤرخ في 1994/11/30 الذي ألغى القرار السابق الصادر بتاريخ 1988/1/10، وهي قائمة جد طويلة ومتسعة لتشمل كل المنتجات المتداولة، بما في ذلك تلك القليلة الأهمية، كما أنها لا تميز بين البضائع المنتجة محليا والبضائع ذات المصدر الأجنبي، وبين البضائع الجديدة وتلك التي سبق استعمالها. وفي هذا الصدد، قضت المحكمة العليا بأن قرار وزير المالية المؤرخ في 1994/11/30 لا يميز بين الملابس الجديدة وتلك التي سبق استعمالها، ومن ثم تطبق أحكام المادة 226 ق ج

---

[274] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 83 .

على من ضبط وهو ينقل ملابس سبق استعمالها،[275] وهذا ما يجعل نطاق القرائن يتسع بقدر اتســـاع قائمة البضائع الحساسة القابلة للتهريب، وما قد يترتب على ذلك من مساس بحرية الأفراد على مستوى سائر التراب الوطني. ومن هنا، فإنه من المتعين إلغاء هذه القائمة وتعويضها بقائمة لا تتضمن سوى البضائع الخطيرة على الصحة والأمن والآداب والبضائع المقلدة والبضائع المضرة بمصالح التجارة المنظمة ومصالح الخزينة، ذلك أنه بقدر ما يضيق مجال التجريم يتسع مجال الحرية والعكس صحيح.

<u>ثالثا: العنصر المكاني للسلوك: الإقليم الجمركي</u>.

ويقصد به وفقا للمادة 1 ق ج، كافة الإقليم الوطني والمياه الإقليمية والمياه الداخلية والمنطقة المتاخمة والفضاء الجوي الذي يعلو ذلك.

ويتكون الإقليم الوطني من المساحة الأرضية التابعة للدولة، أما المياه الإقليمية فتتمثل في مياه البحر الممتدة إلى مسافة 12 ميلا بحريا إنطلاقا من الساحل، أما المياه الداخلية فتتمثل في الموانى والمراسي والمستنقعات المالحة، أما المنطقة المتاخمة فهي التي تقع وراء المياه الإقليمية أو البحر الإقليمي وتبدأ من خط نهاية البحر الإقليمي لتمتد على مسافة 12 ميلا بحريا أخرى نحو عرض البحر، أما الفضاء الجوي الذي يعلو الإقليم الجمركي فيتمثل في الحيز الجوي الذي يقع فوق الإقليم الوطني والمياه الداخلية والمياه الإقليمية والمنطقة المتاخمة.

وقد وسع المشرع من نطاق قرائن التهريب لتشمل كافة الإقليم الجمركي، وذلك قصد تدعيم إدارة الجمارك في مكافحتها للتهريب، إذ بدون ذلك لعجزت عن ذلك أمام التطور الكبير للوسائل المستعملة في ارتكاب هذه الجرائم، وفي مقدمتها وسائل النقل والإتصال المتطورة التي تجتاز الحدود بأقصى سرعة.

غير أن ذلك لا يعد سوى استثناء، ذلك أن المجال العادي والحقيقي الذي حدده المشرع في قانون الجمارك والذي ينبغي أن تمارس فيه الرقابة الصارمة على تنقل البضائع وحيازتها وافتراض قيام التهريب في حق المتهمين هو النطاق الجمركي، باعتباره العنصر المكاني للفعل أو السلوك المشكل لقرينة التهريب، وهو مانتناوله في المبحث الثاني.

[275] غ ج م ق 3 ، ملف 168884 ، قرار 1998/5/25 ، غير منشور- أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 81.

المبحث الثاني: العنصر المكاني للسلوك: النطاق الجمركي.

للعنصر المكاني أهمية خاصة في الجرائم الجمركية، وذلك بما له من أثر معتبر في مجال الإثبات ومتابعة هذه الجرائم.

فالجريمة الجمركية تختلف عن الجرائم الأخرى من حيث أنها لاتقع داخل إقليم الدولة إلا نادرا، بل تقع في العادة على الحدود الجمركية للدولة، وهو ما يعبر عنه بالخط الجمركي المتمثل في الحدود السياسية الفاصلة بين الدولة والدول المجاورة لها وحدود الشواطيء البحرية.

والأصل أن الرقابة الجمركية تنحصر في هذا الخط دون أن تتجاوزه، أي في الحدود السياسية للدولة. غير أن المشرع رأى ضرورة تمديد نطاق أو مجال هذه الرقابة إلى ما وراء الخط الجمركي بحرا وإلى داخل الإقليم الجمركي برا، وذلك قصد توفير الحماية اللازمة على مستوى الحدود والتصدي للجرائم المرتكبة في هذه المناطق المعزولة، وبالخصوص جرائم التهريب الجمركية، والتمكن من ضبط مرتكبيها قبل أن يفلتوا من المتابعة بمجرد اجتيازهم للحدود السياسية للدولة بالبضائع المهربة نحو داخل البلاد أو خارجها. مما أدى بالمشرع إلى خلق فكرة ما يسمى بالنطاق الجمركي أو نطاق الرقابة الجمركية، وهي فكرة موروثة عن التشريع الفرنسي.

ويتمثل هذا النطاق الجمركي في منطقة معينة على الحدود البحرية والبرية، تختلف من بلد لآخر، وإخضاعها لرقابة جمركية صارمة، من شأنها أن تحول دون تسرب البضائع إلى داخل البلاد أو خارجها قبل تأدية الضرائب الجمركية أو خلافا لقواعد الحظر في الإستيراد والتصدير، وبالخصوص البضائع الخاضعة لرخصة التنقل، والبضائع الخاضعة لرسم مرتفع، والبضائع المقيدة والمحظورة، وبالخصوص تلك البضائع التي يشكل دخولها إلى أرض الوطن خطرا على الأمن العام والصحة العامة والآداب العامة، كالأسلحة والذخائر والمتفجرات والمواد السامة والمخدرات والنشريات المنافية للأخلاق، والبضائع التي يشكل خروجها من أرض الوطن نحو الخارج نزيفا خطيرا للثروة الوطنية واقتصاد البلد ومعيشة المواطنين، كالثروة الحيوانية والنباتية والطاقوية، من أغنام وحبوب وتمور ووقود وغيرها.

ومن المفروض أن تطبق التشريعات والقوانين الجمركية، سواء كانت متعلقة بالضرائب والرسوم الجمركية أم بالمحظورات والتقييدات، على البضائع حين اجتيازها للحدود السياسية للدولة، مما يجعل التهريب الجمركي سريع الزوال ويضع الأعوان المؤهلين لمكافحة هذه الجرائم في موقف ضعف يجعلهم غير قادرين على كشف عمليات التهريب التي ترتكب في غفلة منهم لحظة اجتياز الحدود، وذلك في لحظة وتنتهي في لحظة، دون أن يتمكن هؤلاء الأعوان بعد ذلك من توقيف المهربين الذين يتمتعون بضمانة كبرى في ارتكاب جرائمهم والإفلات من المتابعة والعقاب بمجرد عبورهم للحدود. وذلك بالإضافة إلى أن طول الحدود وصعوبة المسالك وكثرة المعابر تجعل الرقابة الجمركية شبه مستحيلة ما لم تنشأ على الحدود السياسية شبكة من المراكز الجمركية المتقاربة مزودة بالآلاف من الموظفين والأعوان وما يترتب على ذلك من نفقات باهظة لا تتناسب والفائدة المرجوة، مما يقتضي التفكير في إنشاء منطقة على الحدود البرية والبحرية تمكن هؤلاء الأعوان من ممارسة الرقابة الصارمة فيها قصد ضبط الجرائم الجمركية المرتكبة على هذه الحدود، والمتمثلة في النطاق الجمركي.

ومن هنا، يجد النطاق الجمركي أو نطاق الرقابة الجمركية مبرره في ضرورة التمديد الزمني لعملية الغش، والتي بدون ذلك تكون فورية، وذلك قصد تمكين مصالح الجمارك من ضبط الأشياء محل الغش، بعد أن فلتت منها عند اجتياز الحدود، ومفاد ذلك أن تخطي الحدود بغير استيفاء الشروط المحددة وضبط البضاعة داخل النطاق الجمركي، يشكل قرينة كافية على قيام جريمة التهريب، وذلك دون حاجة إلى أي دليل آخر، حتى قيل بأن نشاط مصلحة الجمارك يمارس داخل النطاق الجمركي ومن المفروض أن لا يمارس إلا في هذا النطاق.[276]

وفيما يلي، نتطرق لكل من المقصود بالنطاق الجمركي، ثم لأسباب فرض الرقابة الخاصة داخل هذا النطاق، وأخيرا للرقابة الجمركية خارج النطاق الجمركي، وذلك في ثلاثة مطالب.

[276] Paul BEQUET, opcit, p. 11.

المطلب الأول: تعريف النطاق الجمركي.

يمكن تعريف النطاق الجمركي بأنه ذلك الحبز من الإقليم الجمركي الذي يخضع للرقابة الجمركية الخاصة والصارمة، وذلك قصد ضمان الحماية اللازمة للحدود السياسية للدولة والتصدي للجرائم المرتكبة في هذه المناطق المعزولة وتحصيل الحقوق والرسوم الجمركية، وهو ما يمكن إدارة الجمارك من القيام بدورها المزدوج: الحمائي والجبائي.[277]

ويشمل النطاق الجمركي، حسب المادة 29 ق ج، منطقة بحرية ومنطقة برية.

أما المنطقة البحرية، فتتكون من المياه الإقليمية والمنطقة المتاخمة لها والمياه الداخلية. فأما المياه الإقليمية، فقد حددها المرسوم 403/63 الصادر في 1963/10/12 ب 12 ميلا بحريا، أي ما يعادل 22 كلمتر و 239 متر، يبدأ من الشاطيء حسب ما هو معمول به في الإتفاقيات والأعراف الدولية. أما المنطقة المتاخمة أو الملاصقة للمياه الإقليمية أو البحر الإقليمي فتقع وراء هذا الأخير، لتمتد على مسافة 12 ميلا أخرى إنطلاقا من خط نهاية البحر الإقليمي في اتجاه عرض البحر، وبذلك تصبح المنطقة البحرية للنطاق الجمركي تمتد على طول 24 ميلا بحريا إبتداء من الشاطيء، أي ما يعادل 45 كلمتر. وتختلف المنطقة المتاخمة عن البحر الإقليمي أو المياه الإقليمية من حيث أنها غير مملوكة ولا خاضعة لسيادة دولة من الدول، بل يخول فقط للدولة ممارسة بعض الحقوق السيادية عليها، لغرض منع المساس بقوانينها الجمركية والضريبية والصحية. وفي هذا الصدد، جرت محاولة في القضاء الإيطالي للتفرقة بين حق الدولة على بحرها الإقليمي وحقها في المنطقة الملاصقة في المسائل الجمركية، فحرص الدفاع في بعض القضايا على أن يقصر حق الدولة في المنطقة الملاصقة على سلطات محدودة مصدرها المحافظة على أمنها وطرد السفن التي تمارس عمليات التهريب دون أن يصل الأمر إلى حد العقاب على ما يقع فيها من أفعال إجرامية، غير أن القضاء الإيطالي رفض التسليم بهذا الرأي وثبتت أحكامه على أنه لا وجه للتفرقة بين حق الدولة على بحرها الإقليمي وحقها في المنطقة الملاصقة فيما يتعلق بتطبيق أحكام قانون الجمارك.[278] أما المياه الداخلية، فتقع بين خط الشاطيء والخط القاعدي للبحر الإقليمي، وتشمل على الخصوص: المواني، المراسي والمستنقعات المالحة المتصلة بالبحر.

أما المنطقة البرية، فتمتد بالنسبة للحدود البحرية من الساحل على مسافة

---

[277] Edourd PONSET, Rayon des Douanes, Police des frontières de terre, Thèse BORDEAUX 1926, p. 8, 9.

[278] عوض محمد، جرائم المخدرات والتهريب الجمركي والنقدي ، 1966، ص 167- أشار إليه شوقي رامز شعبان، م س ، ص 140 .

30 كلمتر منه على خط مستقيم، وبالنسبة للحدود البرية من حد الإقليم الجمركي إلى 30 كلمتر منه على خط مستقيم، مع الإمكانية عند الضرورة وتسهيلا لقمع الغش، في تمديد عمق هذه المنطقة البرية إلى 60 كلمتر، وإلى 400 كلمتر في ولايات تيندوف، أدرار و تمنراست (م.29 ق ج). أما في فرنسا، فقد ورد تحديد النطاق البري الجمركي منذ صدور قرار وزير المالية بتاريخ 1969/5/12، ب 60 كلمتر داخل جميع الحدود البرية.[279]

وقد خول المشرع في قانون الجمارك، سلطات استثنائية معتبرة داخل نطاق الرقابة الجمركية وفرض على المقيمين في هذه المناطق التزامات خاصة بالنسبة لإجراءات التفتيش والقبض والضبط وما يترتب على ذلك من مساس بالحريات الفردية وحرمة المسكن وحصانة الملكية، إذ ينتقص القانون الجمركي، وفي حدود متفاوتة من دولة لأخرى، من ضمانات الأفراد التي يكفلها لهم الدستور وقوانين الإجراءات الجزائية، وذلك في سبيل جعل الرقابة الجمركية في هذه المناطق أجدى وأكثر فعالية، وذلك بما يمنحه قانون الجمارك للأعوان المؤهلين لمكافحة الجرائم الجمركية، وبالخصوص جرائم التهريب، من حق تفتيش الأماكن والأشخاص والبضائع ووسائل النقل داخل النطاق الجمركي وفي الأماكن والمستودعات الخاضعة لإشراف الجمارك.[280]

أما البضائع الخاضعة لنطاق الرقابة الجمركية، فتتمثل في تلك البضائع التي تشكل جريمة التهريب بحكم القانون عندما تضبط داخل النطاق الجمركي، حيث اعتبر المشرع من أعمال التهريب تنقل البضائع الخاضعة لرخصة التنقل داخل النطاق الجمركي مخالفة لأحكام المواد 220، 221، 222، 223، 225 ق ج وكذا تنقل البضائع المحظورة والبضائع الخاضعة لرسم مرتفع داخل النطاق الجمركي مخالفة لأحكام المادة 225 مكرر ق ج.

[279] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 51 .

[280] شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 140 ، 141 .

المطلب الثاني: أسباب فرض الرقابة داخل النطاق الجمركي.

يعود السبب في فرض الرقابة الجمركية داخل النطاق الجمركي واعتبار كل عملية نقل أو حيازة للبضائع داخل هذا النطاق قرينة على قيام جريمة التهريب في حق المتهم، لاعتبارات تتعلق بمصالح الدولة الأساسية من ضريبة وغيرها، وما يترتب على ذلك من انتقاص من حقوق الأفراد والضمانات التي يكفلها لهم القانون العام. وعلى ضوء هذه القرينة، يتحدد دور النيابة العامة في إثبات ما يقع داخل نطاق الرقابة الجمركية من جرائم التهريب. فالنظم الجمركية تزود النيابة العامة بقرينة على أن البضاعة مهربة، وتكفيها هذه القرينة لإثبات التهريب أمام القضاء، دون أن تلزم بإثبات عناصر الجريمة بأدلة أخرى. إلا أن هذه القرينة ليست متساوية في كل مكان، إذ تعتبرها بعض التشريعات قرينة قانونية قاطعة، في حين تعتبرها البعض الآخر مجرد قرينة عادية يستطيع المتهم أن يهدمها إذا أثبت بكافة طرق الإثبات أنه التزم في استيراد البضاعة أو تصديرها كل ما تقضي به النظم الجمركية.

فالمادة 2/94 من قانون الجمارك الأيطالي تنص على أن حائز البضاعة التي توجد داخل نطاق الرقابة الجمركية يلتزم بإثبات مشروعية مصدرها، فإذا رفض أو عجز عن ذلك أو كانت الأدلة التي قدمها غير مقنعة، اعتبر مسئولا عن جريمة التهريب، وذلك ما لم يثبت أن حيازته للبضاعة ناشئة عن جريمة أخرى وقعت منه. وفي لبنان، ورد حكم القرينة القانونية في المادة 300 من قانون الجمارك اللبناني التي تنص على أن "كل تجول أو اقتناء غير نظاميين في النطاق الجمركي لبضاعة خاضعة لضابطة النطاق، وكل تجول غير متمم لأحكام سند النقل، يعتبر بمثابة استيراد أو تصدير بطريقة التهريب ويوجب تطبيق العقوبات المنصوص عليها".

وفي فرنسا، ورد حكم القرينة القانونية في المادة 417 من قانون الجمارك الفرنسي الساري المفعول منذ أول جانفي 1949 التي تعتبر مهربة، كل البضائع التي أدخلت إلى النطاق الجمركي دون مستندات جمركية. وهذه العبارة من العموم، بحيث تشمل البضائع التي دخلت الدائرة الجمركية دون ضبطها. وتطبيقا لذلك، قضت محكمة قرونوبل أن جريمة تهريب البضائع داخل الدائرة الجمركية يجوز إثباتها بعد إدخال البضائع،[281] كما وسع هذا القانون من نطاق القرينة القانونية ليشمل أيضا عمليات التصدير، مكرسا بذلك قضاء المحكمة العليا.[282] ويكفي في إطار هذا القانون مجرد الفعل المادي للتجول أو الحيازة لافتراض التهريب، وهي

---

[281] Grenoble, 2 avril 1951, Doc. Cont. n° 964 – أشار إليه شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 145 .

[282] Cass. Crim. 14 déc. 1967, Bull. Crim. n° 328 -أشار إليه شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 145.

قرينة قاطعة لا تبطل إلا بإثبات القوة القاهرة. وقد صدرت بذلك أحكام كثيرة من القضاء الفرنسي، من ضمنها حكم حديث لمحكمة النقض الفرنسية قضت فيه بأن القرينة تقوم من جراء عدم إبراز سندات التجول لدى أول طلب لها من قبل موظفي الجمارك. وهذا الموقف من القضاء الفرنسي ينطوي على قدر من التشدد بما فيه من مساس واعتداء على حقوق الدفاع، إذ أنه يحول دون تبرئة المتهم حتى ولو أثبت حسن نيته أو شرعية فعل الإستيراد. غير أن المشرع الفرنسي، ومنذ الإصلاحات التي أدخلها على قانون الجمارك والتي تمت على مرحلتين، وذلك بموجب القانون 1453/77 المؤرخ في 1977/12/29 ، والقانون رقم 502/87 المؤرخ في 1987/7/8، أصبح بإمكان القضاة التصريح ببراءة المتهمين استنادا إلى حسن نيتهم، الأمر الذي صارت معه الجرائم الجمركية جرائم تلزم لقيامها توافر الركن المعنوي.[283]

وقد تأثر المشرع الجزائري بالإصلاحات التي أدخلها المشرع الفرنسي على قانون الجمارك، فبادر، وبموجب القانون 10/98 المؤرخ في 1998/8/22، بتعديل قانون الجمارك رقم 07/79 الصادر بتاريخ 1979/07/21 ، وذلك قصد إضفاء المزيد من الحماية على الإقتصاد الوطني من جهة، وضمان الحقوق والحريات الفردية من جهة أخرى، وهي معادلة من الصعب تحقيقها في مرحلة واحدة أو في فترة وجيزة من الزمن.

أما في مصر، فقد أظهر التطبيق العملي للقانون الحالي قصورا في مكافحة التهريب الجمركي بالنسبة للبضائع التي اجتازت الخط الجمركي بطريق غير مشروع، إذ تواترت أحكام القضاء على إلقاء عبء الإثبات على مصلحة الجمارك لإثبات أن هذه البضائع مهربة من الضرائب الجمركية، ولم تقبل من ناحية أخرى تقييد التجار بالإحتفاظ بقسائم التسديد الجمركية مع البضائع الأجنبية المعروضة للبيع في المحلات التجارية، على اعتبار أن في ذلك قيدا على حرية تداول الثروات المنقولة وقيدا على حرية التجارة دون نص تشريعي، فلم يعد بذلك للجمارك الحق في التعرض للبضائع الأجنبية المعروضة في المحلات التجارية أو على الأرصفة أو في الطرق العامة استنادا لمبدأ حرية التجارة.

وقد أصدرت إدارة الفتوى بمجلس الدولة فتوى تقرر بأنه لا يجوز إسناد أية مخالفة إستيرادية لمن ضبطت معه مهربات جمركية متى كان الضبط خارج الدائرة الجمركية، وبالتالي لا يمكن مصادرة هذه المضبوطات.[284] وبذلك أيد الفقه

[283] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 29 ، 30.

[284] مجلس الدولة ، الفتوى رقم 4112/133 بتاريخ 1965/9/7 – أشار إليه شوقي رامز شعبان ، م س ، 149.

المصري اتجاه محكمة النقض القائل بأن الأصل في جريمة التهريب أنها تقع على الحدود الجمركية للدولة، وأن البضائع الموجودة فيما وراء الدائرة الجمركية تعتبر خالصة الضرائب، ومن يدعي خلاف ذلك فهو المكلف قانونا بإثباته. وفي هذا الرأي تجاهل لفكرة نطاق الرقابة الجمركية وما تمثله من أهمية بالغة في الإستعانة بالقرائن القانونية في التشريعات الجمركية على اختلافها، ذلك أن كل حيازة أو نقل للبضائع الخاضعة للنطاق الجمركي داخل هذا النطاق خلافا لأنظمة الجمارك يشكل بحد ذاته، ودون أي إثبات آخر، جريمة جمركية معاقبا عليها، مع العلم أن نطاق الرقابة الجمركية أوسع من نطاق الدائرة الجمركية باعتبار أن هذه الأخيرة تقع داخل نطاق الرقابة الجمركية.[285]

هذا فيما يتعلق بالنطاق الجمركي وما يترتب عليه من افتراض ارتكاب الجريمة في حق المتهم دون أي إثبات آخر من جانب النيابة أو مصلحة الجمارك عندما ترتكب الجريمة داخل هذا النطاق، فهل تنطبق هذه القاعدة على وقائع التهريب المرتكبة خارج نطاق الرقابة الجمركية، أي في سائر الإقليم الجمركي على امتداد أرض الوطن؟

---

[285] شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 150 ، 151.

المطلب الثالث: الرقابة خارج النطاق الجمركي.

الأصل أنه متى اجتازت البضائع نطاق الرقابة الجمركية أن لايكون لمصلحة الجمارك حق التعرض لها احتراما لوضع اليد عليها، إذ تنتهي سلطات الجمارك الإستثنائية خارج حدود النطاق، بما في ذلك قوة القرائن القانونية، وتنتقل البضائع بحرية. على أن الأخذ بهذا المبدأ على إطلاقة من شأنه أن يسمح بعقاب من يضبط داخل النطاق دون من يتمكن من الإفلات باجتياز حدود النطاق بالبضائع المهربة، من المهربين المزودين بأحدث وسائل النقل وأسرعها. وهو ما استلزم وضع قواعد خاصة تسمح بالعقاب على الجرائم الجمركية فيما وراء النطاق الجمركي، أي على امتداد أرض الوطن في سائر الإقليم الجمركي بالنسبة لبعض البضائع وفي حالات معينة.

ففي التشريع المصري، يمنح الحق لأعوان الجمارك في ضبط البضائع الممنوعة أو المحتكرة متى كان وجودها مخالفا للقواعد المقررة، وذلك في جميع جهات الوطن (م. 1/28 ق ج المصري)، وتنص المادة 1/29 ق ج المصري على إمكانية ضبط هذه البضائع المهربة التي بدأت مطاردتها داخل نطاق الرقابة الجمركية ثم استمرت متابعتها خارج هذا النطاق. إضافة إلى ذلك، فإن هناك حالة خاصة تضمنتها أحكام المادة 2/29 ق ج المصري تسري عليها قرينة التهريب بالنسبة للسلع التي تحملها القوافل في الصحراء، باعتبار أن هذه البضائع تصحبها قرينة على أنها لم تسدد الضرائب الجمركية المستحقة عنها أو لم تراع في إدخالها قواعد الإستيراد. وعلى نحو ذلك ما نصت عليه المادة 3/303 من قانون الجمارك اللبناني بخصوص البضائع الممنوعة أو الخاضعة لرسوم باهظة والتي لم يتمكن حائزوها أو ناقلوها من إبراز إما إيصال يثبت استيرادها من الخارج بصفة نظامية أو فاتورة أصلية بالمشتري أو أي إثبات آخر عن المنشأ صادرة عن مؤسسة قائمة في لبنان بصورة نظامية، باعتبار أن البضائع التي هي في هذه الحالة مفروض استيرادها بطريق التهريب. كما نصت نفس المادة في فقرتها الأولى على إمكان ضبط البضائع وتحقيق المخالفات على امتداد الأراضي اللبنانية عندما يكون موظفو الجمارك قد طاردوا البضائع المهربة مطاردة متواصلة وهي قيد نظرهم، سواء أكان ذلك بعد أن رأوها داخلة إلى هذه الأراضي أم بعد أن رأوها تستخرج من النطاق الجمركي.[286]

وفي التشريع الفرنسي، أوردت المادة 215 من قانون الجمارك قاعدة

[286] شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 157.

مماثلة بالنسبة لأنواع من البضائع محددة على سبيل الحصر، في قائمة، لم تعد تشمل، منذ تعديل قانون الجمارك بموجب القانون 502/87 المؤرخ في 1987/7/8، سوى البضائع الخطيرة على الصحة والأمن والآداب العامة والبضائع المقلدة والبضائع المحظورة بعنوان التعهدات الدولية التي تكون محل تيار غش دولي وسوق سري مضر بالمصالح المشروعة للتجارة ومصالح الخزينة.

وترمي هذه النصوص إلى مد سلطات رجال الجمارك خارج نطاق الرقابة الجمركية وخلق قرينة قانونية على التهريب بالنسبة لأنواع معينة من البضائع، سواء ضبطت الجريمة داخل النطاق الجمركي أم خارجه.

أما في الجزائر، فتخضع المادة 226 ق ج حيازة البضائع الحساسة القابلة للتهريب لأغراض تجارية وتنقلها عبر سائر الإقليم الجمركي، إلى تقديم وثائق تثبت وضعيتها إزاء التنظيم الجمركي، وذلك عند أول طلب من مصالح الجمارك. وفي هذا الصدد، قضت المحكمة العليا بأن فعل التهريب المنصب على البضائع المعرضة للتهريب أكثر من غيرها يمكن أن يعاين ويتابع في أية نقطة من التراب الوطني، وليس فقط داخل النطاق الجمركي، وبأن حيازة بضائع ذات مصدر أجنبي بدون تبرير يشكل جريمة جمركية منصوصا عليها بالمادة 226 ق ج ومعاقبا عليها بالمادة 324 من نفس القانون.[287]

وقد ثار نقاش فقهي حول ما إذا كان يشترط لصحة ضبط البضائع خارج النطاق الجمركي أن تكون هناك مطاردة أو متابعة لهذه البضائع أولا، فذهب رأي إلى اشتراط حصول هذه المطاردة أو المتابعة المستمرة على مرأى العين، استنادا إلى نصوص القانون التي تشترط ذلك،[288] في حين ذهب رأي آخر إلى عدم اشتراط المطاردة لصحة الضبط، استنادا لكون البضاعة خرجت من النطاق الجمركي دون دفع الضرائب ومباشرة الإجراءات الجمركية اللازمة،[289] وذهب رأي آخر قريب من الثاني إلى اعتبار المطاردة أو المتابعة على مرأى العين مجرد تطبيق لقاعدة عامة إستقر عليها قضاء محكمة النقض، ومفادها أنه متى وقعت الجريمة في
دائرة معينة، جاز لمأمور الضبط القضائي تعقب المتهم والقبض عليه، ولو تم ذلك خارج الدائرة التي يعمل بها.[290] وقد برر الفقه الفرنسي هذه المطاردة أو المتابعة على مرأى العين باعتبارها استثناء على قاعدة عدم تعرض البضائع خارج النطاق

---

[287] غ ج 2 ، قرار رقم 48107 بتاريخ 1988/10/4 ، مصنف الإجتها القضائي سالف الذكر، ص 14.

[288] عبد الرحمان فريد، التهريب الجمركي، القاهرة 1956 ، ص 257 – أشار إليه شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 158.

[289] عبد المعين جمعة ، الموسوعة التجارية واستئناف 26 نوفمبر 1947 في القضية رقم 115 سنة 44 ، واستئناف القاهرة في 20 ديسمبر 1951 ، القضية رقم 243 سنة 68 – أشار إليه شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 158 .

[290] أحمد فتحي سرور، محاضرات في قانون العقوبات الضريبي ، القاهرة 1969 ، ص 611- أشار إليه شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 159.

الجمركي، بضمان مكافحة التهريب المجدية، وذلك عن طريق السماح لأعوان الجمارك بمتابعة ومطاردة البضائع خارج النطاق الجمركي، عندما تكون هذه المطاردة قد بدأت داخل النطاق.[291]

وغير بعيد عن هذا المعنى، يعتبر المشرع الجزائري (م. 250 ق ج)، متابعة البضائع الخاضعة لرخصة التنقل والبضائع الحساسة للغش على مرأى العين عبر سائر الإقليم الجمركي صحيحة، وذلك عندما تتم هذه المتابعة بصفة مستمرة وبدون انقطاع، منذ خروجها من النطاق الجمركي إلى غاية ضبطها وهي غير مرفقة بوثائق تثبت حيازتها القانونية طبقا للتشريع الجمركي.

من استقراء ما سبق، يتضح أن الرأي الأصح هو عدم صحة ضبط البضائع خارج نطاق الرقابة الجمركية إذا لم تكن هذه البضائع قد بدأت مطاردتها أو متابعتها على مرأى العين وبصفة مستمرة منذ خروجها من النطاق الجمركي إلى غاية ضبطها، أو إذا لم تكن هذه البضائع من البضائع المحظورة أو المحتكرة، لأن من يقوم بالضبط في هذه الحالة يكون غير مختص بإجرائه. غير أن هذا لا يعني على الإطلاق عدم إمكانية ضبط هذه البضائع، بل أن كل ما في الأمر هو أن القرينة القانونية تنتفي في هذه الحالة لتحل محلها قرينة عكسية تطبيقا لقواعد القانون العام، باعتبار أن وجود البضاعة خارج نطاق الرقابة الجمركية يحمل على الإعتقاد بأنها مرت بكل ما تضعه النظم الجمركية من إجراءات، ويترتب على ذلك أن تلتزم النيابة العامة بإثبات جريمة التهريب.[292]

هذا، وإذا كانت الجريمة الجمركية ترتكب عموما على الحدود السياسية للدولة، وقد استدعت مكافحة التهريب ضرورة تمديد الحدود البحرية إلى منطقة مجاورة تباشر عليها الدولة سلطات معينة وإنشاء منطقة على الحدود البرية والبحرية تدعى بالنطاق الجمركي على النحو الذي سبق بيانه، واعتبار هذا النطاق هو المجالالحقيقي والعادي لعمل الجمارك دون إمكانية الخروج من إطاره إلا في حالات استثنائية، فإن هناك من أفعال التهريب ما لا يرتكب، لا في المنطقة البرية ولا في المنطقة البحرية من النطاق الجمركي ولا في الإقليم الجمركي للدولة، بل ترتكب بمقربة من الحدود في البلد المجاور، فهل يبقى أعوان الجمارك في هذه الحالة مكتوفي الأيدي أمام تهريب يزمع ارتكابه تحت سمعهم وبصرهم ولا يحركوا ساكنا إلا عند قيام المهربين باجتياز الحدود بالبضائع المهربة، وقد يختار هؤلاء الوقت والمكان المناسبين للتسلل خلسة عبر الحدود وفي غفلة من أعوان الجمارك؟

291 M. ALLIX, Les droits de douane, Traité théorique et pratique de législation douanière, 2 vol. Paris 1932, p. 211, 212.

292 نقض مصري 9 نوفمبر 1964 ، مجموعة الأحكام، س 15 رقم 34 ، ص 649 – أشار إليه شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 160.

بالرغم من عدم وجود سند قانوني لمواجهة مثل هذه الحالات عملا بمبدأ إقليمية قانون العقوبات وعدم ذكر الجريمة الجمركية من بين الإستثناءات الواردة على هذا المبدأ، فإن الإعتبارات العملية تدفع القضاء أحيانا إلى التوسع في حماية الدولة من خطر التهريب. ولمحكمة النقض الفرنسية إتجاه صريح في هذا الشأن. فقد قررت أن تقدم أحد المسافرين إلى مكتب جمارك بلد مجاور وإخراج من حقيبته بضاعة مخبأة ممنوعة قصد تهريبها إلى فرنسا وضبطه من قبل أعوان الجمارك في البلد المجاور، يشكل شروعا في جريمة التهريب بالإستيراد إلى فرنسا، ملغية بذلك حكم محكمة شامبيري التي اعتبرت أن نقل هذه البضاعة داخل البلد المجاور حتى مكتب الخروج لا يشكل بدءا في التنفيذ، بل مجرد عمل تحضيري غير معاقب عليه، لا سيما وأنه لم يثبت ضد المتهم أي دليل على محاولة عبور الحـــــــــدود الفرنسية.[293] ومع أن موقف القضاء الفرنسي يفتقر إلى سند من القانون، فقد أكدته محكمة النقض لأنه السبيل الوحيد لملاحقة عمليات التهريب البعيـــــــــدة المنال. وفي حكم حديث لمحكمة النقض الفرنسية، إعتبرت أن الإتجاه من الخارج نحو الحدود الفرنسية مع العزم الأكيد على إدخال بضائع مهربة إلى فرنسا، يشكل شروعا في تنفيذ جريمة التهريب إذا لم يتوقف الفعل إلا بتدخل سلطات الشرطة الأجنبية.[294]

---

[293] Cass. Crim. 8 juillet 1948, Doc. Cont. n° 835- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 108.

[294] Cass. Crim. 27 mars 1968, Bull. Crim. n° 107 – أشار إليه شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 163 .

الفصل الثاني: قرائن الإسناد والمساهمة: الخطأ المفترض.

إذا كانت قرائن مادية الجريمة الجمركية، وبالخصوص جرائم التهريب، وهي ترتكز في الأساس على الركن المادي للجريمة، والمتمثل في الإجتياز أو العبور غير القانوني للحدود، دائما مفترضة داخل النطاق الجمركي، ومفترضة أحيانا خارجه، فإنه من المتعين في كل جريمة أن يتم الإثبات بطريقة أو بأخرى، بأن الفعل المادي الذي تمت معاينته، يمكن إسناده إلى شخص معين.

ففي السرقة مثلا، لا يكفي إثبات الركن المادي للجريمة، المتمثل في اختلاس الشيء المملوك للغير (م.350 ق ع)، بل يجب، بالإضافة إلى ذلك، إسناد هذا الفعل إلى شخص معين، ولا يكفي في هذا الصدد أن يتم العثور على الشيء المسروق في مكان ما لكي يعتبر مالك هذا المكان هو السارق أو أنه أخفى الشيء المسروق، وإن وجدت ضد هذا الأخير أدلة قوية، إلا أن النيابة العامة تبقى ملزمة بإثبات أن الجريمة مسندة ماديا للشخص، أي أنها مرتكبة فعلا من قبله، وعندئذ يكون بإمكان المتهم أن يرد على ذلك بأن الشيء قد أوتي به إلى منزله أو وضع في سيارته دون علمه، وعلى سلطة الإتهام أن تثبت عكس ذلك.

كما يتوجب على هذه الأخيرة أن تثبت أيضا بأن الجريمة مسندة معنويا إلى المتهم، أي:

1- بأنه مسئول جنائيا، وهو ما يفترض من جهة، توافر قدرة الإدراك والتمييز لديه، وهذه لا تكون متوفرة في حالة الجنون وصغر السن (م.47، 49 ق ع) ومن جهة أخرى، توافر حرية التصرف لديه، والتي تكون مفقودة في حالتي الإكراه والضرورة (م. 48 ق ع).

2- بأنه ارتكب خطأ جنائيا، عادة ما يتمثل في القصد الجنائي.

أما فيما يتعلق بالجريمة الجمركية، وبالخصوص جريمة التهريب، فإن الوضع يبدو مختلف تماما، وهو ما يتضح جليا من المادة 303 ق ج التي تنص على أنه "يعتبر مسئولا عن الغش كل شخص يحوز بضائع الغش"، ما يعني أن الأمر يتعلق هنا بنوع آخر من القرائن الجمركية تتعلق بإسناد الجريمة إلى المتهم، فاعلا أصليا كان أم شريكا.

مع الإشارة هنا إلى أنه، إذا كانت المسئولية الجنائية في القانون العام المؤسسة على المساهمة في الجريمة طبقا لأحكام المادة 41 وما يليها ق ع، هي المظهر التقليدي لمباديء المتابعة، فإن المساهمة في قانون الجمارك تتسم بمفهوم أوسع وأكثر امتدادا من مفهوم قانون العقوبات، بحيث لم يكتف قانون الجمارك بقواعد المساهمة النصوص عليها في القانون العام، فنص في مادته 310 على نوع من المساهمة الخاصة به تفترض قيام الجريمة الجمركية في حق كل من ساهم من قريب أو بعيد، بطريقة مباشرة أو غير مباشرة في الجريمة، بحيث تتسع هذه المساهمة لتشمل ما يسمى في قانون الجمارك بالمستفيد من الغش أو المصلحة في الغش، واضعا بذلك قرينة أخرى يمكن الإصطلاح عليها بقرينة المساهمة.

وعليه، تكون دراستنا لهذا الفصل في مبحثين، نتطرق في الأول لقرينة إسناد الجريمة للفاعل الأصلي، وفي الثاني لقرينة المساهمة أو المصلحة في الغش.

المبحث الأول: قرينة إسناد الجريمة للفاعل الأصلي.

إن قرائن مادية الجريمة تكفي لوحدها لضمان المتابعة والتجريم ولا تثور أية مشكلة تتعلق بإسناد الجريمة إلى المتهم، وذلك في حالة ما إذا اعترف هذا الأخير بارتكابه الأفعال المادية للتنقل والحيازة للبضائع داخل النطاق الجمركي، حتى ولو أنكر مصدر هذه البضائع أو وجهتها وعبورها أو محاولة عبورها للحدود.

غير أن الأمور تتعقد في حالة عدم التأكد من مساهمة المتهم في ارتكاب الفعل المادي للتنقل أو الحيازة، بادعاء هذا الأخير مثلا بأنه لا علاقة له بهذه الأفعال المادية وبأن البضاعة محل الغش قد وضعت بمسكنه أو سيارته دون علمه، حيث تكون إدارة الجمارك عاجزة تماما كلما ضبطت بضاعة في حيازة المتهم أو بمركبته في وضعية غير قانونية، إذ لا يفوت المتهم أن يدعي بأنه يجهل تماما وجود هذه البضاعة عنده، هذا ما أدى بالمشرع في قانون الجمارك إلى النص في المادة 303 من هذا القانون بأن الحائز لبضاعة الغش يعتبر مسئولا عن الغش، واضعا بذلك قرينة ضد من تضبط عنده أو معه بضاعة في وضعية غير قانونية.

ويتعلق الأمر هنا بقرينة تمكن من إسناد الجريمة لشخص معين، أي الحائز باعتباره الفاعل الأصلي للجريمة، وبالتالي تحميله المسئولية الجنائية ولو لم يكن له أي ضلع في الوضعية غير القانونية، وذلك بغض النظر عما إذا كان عالما أو غير عالم بطابعها الإجرامي، مما يعني إفتراض النية الإجرامية لدى الحائز. وفي هذا الصدد، قضت المحكمة العليا بأنه "يعتبر مسئولا عن الغش كل شخص يحوز بضاعة الغش، بغض النظر عن علاقته بهذه البضاعة، سواء كان صاحبها أو مجرد ناقل لها، وسواء كان يعرف طابعها الإجرامي أم يجهله".[295]

وعليه، تكون دراستنا لهذا المبحث في مطلبين، نتطرق في الأول لمجال تطبيق القرينة، وفي الثاني لنوع القرينة وطبيعتها.

---

[295] غ ج م ق 3 ، ملف 140314 ، قرار 1996/12/30 – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، التشريع الجمركي ، م س ، ص 86 .

المطلب الأول: مجال تطبيق القرينة.

لم يتضمن قانون الجمارك أي تحديد لمفهوم الحائز، في حين يرى الإجتهاد القضائي بأن عبارة الحائز يجب أن تؤخذ بالمفهوم الواسع، بحيث تنطبق عبارة الحائز، ليس على المودع لديه للبضاعة فحسب، بل كل شخص حائز لها، وذلك بغض النظر عما إذا كانت البضاعة في حالة حركة، كالنقل، أو في وضعية ثبات، كإيداع البضاعة لدى الشخص، وبغض النظر أيضا عما إذا كان مالكا أو مجرد حائز عرضي لها، أو كان حائزا عن حسن نية أو بنية الغش.

وفي هذا الصدد، قضي في فرنسا بقيام الحيازة ولو لم تكن للفاعل الحيازة المدنية ولا ملكية البضائع،[296] وقضت المحكمة العليا في إحدى قراراتها بأنه "يقصد بالحائز الشخص المنوط به، بأية صفة كانت، رقابة الشيء أو حراسته. وحيث أنه إذا كان مفهوم الحائز يخص مالك الشيء بالدرجة الأولى بحكم كونه صاحب حق الإستغلال وتوليه رقابة الشيء وحراسته، فباستطاعة المالك التحلل من المسئولية إذا أثبت أن الرقابة على الشيء أو حراسته إنتقلت إلى الغير بالتنازل عنه، سواء بصفة نهائية عن طريق البيع أو الهبة، أو بصفة مؤقتة عن طريق الإيجار أو الوكالة. وحيث أنه متى كان ذلك، فإن قضاة المجلس الذين قضوا في قضية الحال بعدم قيام المخالفة الجمركية في حق المدعى عليه في الطعن على أساس أنه تنازل عن السيارة محل الغش لغيره، كما يتبين ذلك من عقد الوكالة المدرج ضمن أوراق الدعوى ومن ثم قضوا برفض طلبات إدارة الجمارك، لم يخالفوا القانون".[297]

وتقوم مسئولية الحائز من مجرد العثور على البضائع محل الغش لديه، دون أن تلتزم إدارة الجمارك بإثبات مساهمته الشخصية في الغش، ولا يستطيع التخلص من القرينة القائمة ضده بمجرد إثباته عدم ارتكابه أي فعل من الأفعال الإيجابية التي نجمت عنها الوضعية غير القانونية، بل عليه أن يثبت حالة القوة القاهرة، سواء كانت البضاعة في حالة إيداع أو في حالة تنقل، وهو ما نتطرق إليه في فرعين، نتناول في الأول قرينة الإسناد في حالة إيداع البضائع، وفي الثاني قرينة الإسناد في حالة تنقل البضائع.

---

[296] Crim. 19 février 1948, Doc. Cont. n° 819 – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، المنازعات الجمركية ، م س ، ص 381 .

[297] غ ج م ق 3 ، ملف 157704 ، قرار 1998/2/24 ، غير منشور- أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 382 .

الفرع الأول: قرينة الإسناد في حالة إيداع البضائع.

وتقوم هذه القرينة ضد الحائز في حالة ضبط البضائع لديه مودعة بمسكنه أو بإحدى ملحقات هذا المسكن، وبصفة عامة بالمكان الذي يشغله، حيث يعتبر الحائز مسئولا عن الغش، وذلك بغض النظر عما إذا كان مالكا للبضائع أو مجرد حائز عرضي لها، وتقوم مسئوليته ولو كان لا تربطه بالبضائع أية علاقة أو كانت قد أودعت لديه دون علمه، ذلك أن الحائز، وفقا للمادة 303 ق ج، يعتبر مسئولا عن الغش من مجرد حيازته للبضائع محل الغش دون أي اعتبار آخر. وفي هذا الصدد، قضي بأنه "إذا كان من المؤكد أن قضاة الإستئناف أسسوا قرارهم القاضي ببراءة المطعون ضده على أن عناصر الحيازة المادية غير متوفرة دون إدراكهم لمقتضيات أحكام المادة 303 ق ج التي يستخلص منها أن الحيازة بمفهومها الجمركي هي مجرد علاقة مادية بين بضائع الغش والشخص الحائز لها، سواء تمت هذه الحيازة عن طريق الملكية أو عن طريق آخر، ولذلك إستوجب نقض وإبطال القرار المطعون فيـــــه.[298]

وبهذا، يكون دور كل من النيابة العامة وإدارة الجمارك مسهلا، وذلك من حيث أنهما لا تلتزمان بإثبات مصدر البضاعة وعبورها للحدود عن طريق الغش (قرينة مادية الجريمة)، ومن جهة أخرى، لا تلتزمان بإثبات أن المالك أو شاغل الأماكن التي اكتشفت فيها البضاعة، قد ساهم في إدخالها إلى أرض الوطن أو أنه كان يعلم بأن البضاعة كانت متواجدة لديه (قرينة إسناد).

ومع ذلك، تطرح عدة تساؤلات تتعلق على الخصوص بتحديد من هو الحائز من جهة، وتحديد المكان الذي اكتشفت فيه البضاعة من جهة أخرى.

أولا: تحديد الحائز.

يتضح من الإجتهاد القضائي بأن الحائز الحقيقي لبضاعة، أي من تطبق عليه قرينة المادة 303 ق ج، هو الشخص الذي ينتفع بالأماكن التي أودعت فيها البضائع. لكن، من يجب اعتباره منتفعا بالأماكن؟

أ- إذا كان المالك هو الذي ينتفع بالأماكن التي عثر فيها على البضائع، فهو الذي يفترض قانونا بأنه الحائز المسئول عن المستودع. أما في حالة ما إذا كا المالك لا ينتفع بالأماكن، فعليه أن يثبت ذلك وإلا اعتبر مسئولا شخصيا عن البضائع المكتشفة في وضعية غير قانونية في عقاره، دون أن تلتزم إدارة الجمارك بإثبات

[298] م ع ، ملف 30329 ، قرار 1984/6/30 ، قضاء المحكمة العليا في المادة الجمركية ، الملكية للطباعة والإعلام والنشر، الجزائر 1995، ص 150 .

مساهمته في الجريمة، وفي حالة تأجيره لهذا العقار، فعليه أن يثبت ذلك عن طريق إظهار عقد الإيجار.[299]

وقد جرى القضاء في هذا الصدد على أن الحائز الحقيقي للبضاعة هو من يتمتع بحق استغلال الأماكن التي أودعت بها البضاعة، وذلك بغض النظر عن السند الذي يستند إليه هذا الإستغلال، سواء كان هذا الإستغلال بعنوان الملكية أو الإيجار أو الشغل المؤقت أو الحراسة. وفي حالة عدم معرفة صاحب حق الإستغلال، يعد المالك هو الحائز للبضاعة محل الغش التي تضبط في ملكيته. وفي هذا الصدد، قضي بتطبيق أحكام المادة 303 ق ج على مسير مستودع ضبطت فيه سيارة محل الغش على أساس أنه "منوط برقابة السيارة وحراستها.[300]

ب- إذا أجرت الأماكن، ففي هذه الحالة يكون المستأجر هو المسئول وليس المالك. وإذا قام المستأجر بدوره بتأجير العقار، فعليه أن يثبت هذا التأجير من الباطن، ويبرر ذلك بتقديم عقد إيجار من الباطن. أما إذا لم يكن العقار لا مؤجرا ولا مؤجرا من الباطن، فإن شاغل الأماكن أو حارسها هو الذي يعتبر حائزا ومسئولا في هذه الحالة.

ج- إذا كانت الأماكن مشغولة من قبل عدة أشخاص، كأن يكون العقار مؤجرا لعدة مستأجرين، فيعتبر هؤلاء مسئولين مسؤولية فردية عن الودائع المكتشفة في المحلات التي ينتفعون بها شخصيا، كالمسكن الشخصي، غير أنهم يعتبرون مسؤولين جماعيا عن البضائع المودعة في الأماكن التي ينتفعون بها بصفة جماعية. أما إذا كان المستأجرون أو شاغلو العقار يقيمون معا دون حاجز بينهم، فيعتبرون حائزين ومسئولين جماعيا، بغض النظر عن المكان أو الغرفة التي عثر فيها على البضاعة، وتطبق هذه المسئولية الجماعية للحائزين جماعيا، ليس فقط على المحلات السكنية، بل وعلى أي عقار آخر، كالمتاجر أو المصانع وغيرها.[301]

د- إذا تعلق الأمر بأصحاب الفنادق وأماكن الإيواء، فإنهم يعتبرون حائزين مسئولين عن البضائع التي أوتي بها من قبل المسافرين النازلين عندهم. غير أنه يتعين التمييز هنا بين ما إذا كانت البضاعة قد عثر عليها بالغرفة المستأجرة من قبل الزبون، حيث يكون هذا الأخير هو المسئول، وما إذا كان قد عثر عليها في مكان آخر من الفندق، حيث يكون الفندقي هو المسئول في هذه الحالة. ويعتبر الحرفيون أيضا هم الحائزين والمسئولين عن البضائع التي ضبطت في ورشاتهم.[302]

---

[299] Cass. Crim. 28 juin 1944, Doc Cont. n° 729- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 122.

[300] غ ج م ق 3 ، ملف 158932 ، قرار 1998/5/25 ، عير منشور- أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 383 .

[301] Cass. Crim. 28 avril 1920, Bull. Crim. n° 58- Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 317.

[302] Cass. Crim. 20 aout 1818, Doc. Jur. n° 198- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 124.

ثانيا: تحديد مكان الحيازة.

يجب أن يكون مكان اكتشاف البضاعة ملكية لشخص معين، وهذا هو الشرط الضروري والكافي لتطبيق القرينة.

فيكفي أولا، أن يكون مكان اكتشاف البضاعة ملكية خاصة، حيث تنطبق القرينة على الحائز مهما كانت طبيعة ووجهة ووضعية وحالة هذه الملكية الخاصة، سواء وضعت البضاعة داخل بناية أو على الأرض.

– فإذا عثر على البضاعة داخل بناية، سواء داخل محلات السكن التابعة للمتهم أو في ملحقاتها، كالمرآب والمخزن والمخبر وغيرها، فلا جدال بأن القرينة يجب أن تطبق في حالة كون البناية مغلقة، كما تطبق أيضا إذا تعلق الأمر بمحل مفتوح لكل قادم، سواء كان جزءا من ملحقات مسكن المتهم وقريبا منه أو كان بعيدا عن المسكن، كالعثور على البضاعة محل الغش في مخزن قمح متواجد على مسافة عشرات الأمتار من مسكن المتهم.

– أما إذا عثر على البضاعة على الأرض بعيدا عن أية بناية، فإن القرينة تطبق هنا أيضا، وذلك من خلال عمليات الحجز التي تتم بالأماكن التابعة لمسكن المتهم، كالحدائق والمزارع والحقول، كأن يتم العثور مثلا على البضاعة محل الغش داخل أكوام التبن في وسط الحقل التابع للمتهم. وفي هذا الصدد، قضي بأن المالك المستغل للأرض التي تم العثور بها على شاحنة غير مجمركة مخبأة داخل كوم من التبن الذي يكون المالك قد باعه للغير، لا يمكن لهذا الأخير أن يفلت من القرينة القانونية للغش القائمة ضده بادعائه أنه كان من المستحيل عليه أن يمارس رقابة على كوم تبن يبعد عن مزرعته بكيلومترين.[303]

كما يجب ثانيا، أن يكون مكان اكتشاف البضاعة ملكية خاصة، إذ أنه من الضروري، لكي تطبق القرينة، أن تكون الأماكن التي أودعت بها البضائع ملكية لشخص معين. أما إذا اكتشفت البضائع في أماكن مستعملة من الجميع، فلا وجود لقرينة الحيازة، وهنا يتعين على إدارة الجمارك والنيابة العامة البحث عن المتهم والإتيان بالدليل الكامل ضده، كما في حالة اكتشاف البضاعة في ساحة عمومية أو على الطريق العمومي، كالعثور على البضاعة على الطريق العام، ولو كان ذلك بجوار أحد المساكن، لكن ليس على الأرضية التابعة لهذا المسكن.[304]

---

[303] Amiens, 31 janvier 1950, Doc. Cont. n° 914- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 126.

[304] Cass. Crim. 15 janvier 1948, Doc. Cont. n° 815- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 127.

الفرع الثاني: قرينة الإسناد في حالة تنقل البضائع.

ويتعلق الأمر هنا ببضائع في حالة تنقل من نقطة لأخرى. وهنا لا تثور صعوبة بخصوص الأماكن التي تكتشف فيها البضاعة أو المسافة التي تفصلها عن الحائز، إذ تضبط البضاعة وهي بين يدي الحائز أو بمركبته. ويبقى السؤال الوحيد الذي يطرح هنا، هو معرفة من يمكن اعتباره كحائز في مختلف الحالات التي يمكن أن تطرح، وهو ما سنحاول توضيحه فيما يلي:

أولا: إذا عثر على البضاعة لدى شخص أو بأمتعة مسافر، فإن هذا الأخير هو يعتبر الحائز المسئول، سواء كان مالكا للبضاعة أو مجرد حائز عرضي لها، حتى ولو كانت البضاعة قد وضعت في أمتعته دون علمه. وفي هذا الصدد، قضت محكمة النقض الفرنسية بأنه "يجب أن يعتبر مسؤولا عن جنحة تصدير بضاعة محظورة، الشخص الذي وجدت بأمتعته تلك البضاعة أثناء المراقبة الجمركية، وذلك رغم الإتيان بهذه البضاعة من قبل خادمه الذي هو مالكها".[305]

ثانيا: إذا وجدت صعوبات المسافر صاحب البضاعة المكتشفة أو إذا كان مجهولا، فإن المكلف بالنقل هو الذي يعتبر مسؤولا جنائيا عن البضائع المضبوطة بمركبته.

وطبقا للتشريع الجمركي، يجب أن يفهم من عبارة المكلف بالنقل، الشخص الذي يقود السيارة أو مراقبها أو المكلف بتشحين وتسليم البضائع المنقولة، وذلك بغض النظر عن كون هؤلاء ناقلين خواص أو سائقي السيارات العمومية. وتقوم مسئولية المكلف بالنقل من مجرد الإكتشاف داخل سيارته للأشياء محل التهريب، دون أن تلتزم إدارة الجمارك بإثبات فعل مساهمته الشخصية في الغش، كما لا تستطيع المحكمة تبرئة المتهم لفائدة الشك بمبرر أن مساهمته المادية في الجريمة لم تثبت. وفي هذا الصدد، قضي في فرنسا بإدانة سائق حافلة لمجرد اكتشاف حقيبة تحتوي على كمية من التبغ محل الغش بحافلته وبجوار مقعده، وذلك رغم ادعائه بأن هذه الحقيبة لشخص لا يعرفه والذي نزل من الحافلة في الموقف السابق.[306]

ويعد ناقل البضائع المهربة مسئولا بقرينة عن الجريمة نتيجة اكتشاف البضاعة المهربة في مركبته، دون حاجة لإثبات مساهمته الشخصية من طرف النيابة وإدارة الجمارك، وذلك بغض النظر عن كونه ناقلا خاصا أم ناقلا عموميا وعن كونه يجهل أن البضاعة المنقولة مستوردة عن طريق التهريب.

---

[305] Cass. Crim. 19 mai 1926, DH. 1926, p. 348- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 128.

[306] Cass. Crim. 1[er] juillet 1949, Doc. Cont. 892- Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 323.

وفي هذا الصدد، قضي بقيام الحيازة في حق سائق سيارة أجرة ضبطت بداخلها البضاعة محل الغش، حتى وإن اعترف الراكب بأنها ملك له وبأن السائق لا يعرف أن الراكب قد أخفاها تحت مقعده.[307] كما قضي بقيام الحيازة في حق ناقل، بصرف النظر عن علاقته بالبضاعة محل الغش، سواء كان صاحبها أو مجرد ناقل لها، وسواء كان على علم سابق بطابعها الإجرامي أم يجهل ذلك،[308] ولا يتحرر الناقل من المسئولية إلا بإثباته حالة القوة القاهرة.[309]

ثالثا: في حالة تعدد الناقلين، فإنهم يعتبرون كلهم مسئولين، إلا إذا كان المكلفون بالنقل يعملون على أدوار، حيث يكون المسئول في هذه الحالة هو المكلف بمراقبة الدورة التي اكتشف فيها الغش، أما إذا وجد مسئول واحد فقط مكلف بمراقبة وسيلة النقل في مجموعها، فسيكون هو المسئول عن وسيلة النقل كلها. فالقطار مثلا يتكون على العموم من مسئول القطار مكلف بمراقبة كل الموكب، وذلك إلى جانب سائقين مكلفين بصفة خاصة بحراسة عربة واحدة من عربات القطار. فإذا عثر على بضاعة محل الغش في إحدى هذه العربات، فسيكون مسئولا جزائيا عن ذلك كل من المكلف بالعربة التي اكتشفت فيها البضاعة وقائد القطار دون المكلفين بالعربات الأخرى. وفي هذا الصدد، قضي بأنه "لا يمكن تبرئة قائد القطار من تهمة النقل داخل إحدى عربات القطار لبضائع أجنبية لم تسدد عنها الحقوق الجمركية،[310] مما يتضح منه جليا مدى ثقل مسئولية قائد القطار.

رابعا: إذا لم يوجد أي شخص مكلف بالنقل أو إذا كان هذا الأخير قد لاذ بالفرار دون التمكن من التعرف على هويته، فإن مالك وسيلة النقل هو الذي يعتبر الحائز المسئول جنائيا، وإن كان يجوز لهذا الأخير أن يتحرر من تلك المسئولية بإثبات أنه قد أجر السيارة أو باعها أو أنها ضاعت منه.[311]

خامسا: إذا تعلق الأمر بالناقلين على متن السفن والطائرات، فإن قادة هذه المراكب يعتبرون وفقا للمادة 304 ق ج مسئولين عن جميع المخالفات التي ترتكب على متن هذه السفن والطائرات.

---

[307] غ ج م ق 3 ، ملف 119970 ، قرار 1995/12/17 وملف 127872 ، قرار 1996/12/30 ، غير منشورين- أشار إليهما أحسن بوسقيعـــة ، م س ، ص 386 .

[308] غ ج م ق 3 ، ملف 140314 ، قرار 1996/12/30 ، غير منشور – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 386 .

[309] إن إعفاء الناقل من المسئولية الجزائية لا يمكن أن يبرر إلا بحالة القوة القاهرة ، وليس بتصرفات بسيطة للمتهم أو بحسن نيته أو جهله بوجود موضوع الغش – غ ج 2 ، قرار 22/3/ 1984 ، ملف 30282- مصنف الإجتهاد القضائي سالف الذكر ، ص 44 .

[310] Cass. Crim. 27 avril 1938, Gaz. Pal. 1938, 2, 286- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 129.

[311] غ ج م ق 3 ، قرار 1997/11/24 ، ملف 151438 ، غير منشور- أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 386 .

والأصل في المسئولية الجزائية التي يتحملها الحائزون والناقلون وربابنة السفن وقادة المراكب الجوية وكذا الوكلاء لدى الجمارك بالنسبة للتصريحات الجمركية غير الصحيحة التي يدلي بها زبائنهم، أنها مسئولية تقوم بقرينة مطلقة، وذلك بحكم حيازتهم العرضية للبضائع محل الغش، كالناقلين، أو بحكم ممارستهم نشاطا مهنيا بصفة دائمة، كربابنة السفن وقادة المراكب الجوية والوكلاء لدى الجمارك. غير أن هذه المسئولية ملطفة من حيث عدم تطبيق عقوبة الحبس عليهم إلا إذا ارتكبوا خطأ شخصيا (م. 2/303، 2/304، 2/307 ق ج).

المطلب الثاني: نوع القرينة وطبيعتها.

إذا كانت النيابة العامة وإدارة الجمارك لا تلتزمان بإثبات المساهمة الشخصية، أو بصفة أعم، خطأ الحائز الذي يعتبر مرتكبا للجريمة، وبالتالي مسئولا جنائيا، فهل يمكن لهذا الأخير، مع ذلك، أن يتحرر من قرينة الإسناد التي تثقل كاهله، وذلك بإثباته أنه لم يرتكب أي خطأ؟ وهل يتعلق الأمر بمجرد قرينة مسئولية أم بقرينة إسناد وتجريم؟

ذلك ما سنتناوله في ثلاثة فروع، نتطرق في الأول لنوع القرينة، وفي الثاني لطبيعة القرينة، وفي الثالث والأخير لقرينة توافر الركن المعنوي للجريمة الجمركية.

الفرع الأول: نوع القرينة.

إن قرينة الإسناد النصوص عليها في المادة 303 ق ج قرينة قاطعة، ذلك أن الحائز أمام هذه القرينة لا يستطيع أن يعفى منها بإثباته عدم ارتكابه الخطأ أو بالكشف عن المتهم الحقيقي.

وينطبق هذا المصير الصارم على جميع الحائزين والناقلين، بحيث أنهم لا يستطيعون الإفلات من القرينة المنصوص عليها في المادة 303 ق ج إلا بإثبات فعل القوة القاهرة غير الممكن توقعه ومقاومته.

وينطبق بشكل أكثر صرامة على الناقل العمومي، حيث انفرد المشرع الجزائري بالتشدد في مسئولية هذا الأخير، والذي لا يوجد له مثيل في التشريعات المقارنة، حيث يعفى الناقل العمومي ومستخدموه وأعوانهم في التشريع التونسي من المسئولية في حالة تقديمهم لإدارة الجمارك بيانات صحيحة وقانونية عن مستأجريهم (م. 2/263 مجلة الديوانة)، وهو نفس الإتجاه الذي انتهجه المشرع الفرنسي في المادة 2/392 ق ج ف، فيما ذهب المشرع الغربي إلى أبعد من ذلك، بحيث يعفى الناقل العمومي ومستخدموه في حالة ما إذا برهنوا أنهم أدوا بصفة قانونية واجباتهم المهنية، بإثباتهم أن البضائع محل الغش قد أخفاها الغير في أماكن لا تجرى عليها عادة مراقبتهم (م. 1/225 مدونة الجمارك).[312]

وشبيه بالمادة 303 ق ج، ما نصت عليه المادة 121 من قانون الجمارك المصري إثر تعديله بالقانون 80/75 الصادر بتاريخ 1980/3/17 من أنه "يعتبر في حكم التهريب حيازة البضائع الأجنبية بقصد الإتجار فيها مع العلم بأنها مهربة، ويفترض العلم إذا لم يقدم من وجدت في حوزته هذه البضائع بقصد الإتجار، المستندات الدالة على أنها قد سددت عنها الضرائب الجمركية وغيرها من الضرائب والرسوم المقررة". مما يستخلص منه بأن المشرع المصري قد وضع بهذا النص قرينة اقتراض العلم في جريمة التهريب في صورة الحيازة بقصد الإتجار.

وقد أثير التساؤل حول مدى دستورية هذه القرينة لتعارضها مع قرينة البراءة الواردة في المادة 1/67 من الدستور المصري[313]، وعرضت المسألة على المحكمة الدستورية العليا التي أصدرت حكما بتاريخ 1992/2/2، جاء فيه ما يلي:

"حيث أن اختصاص السلطة التشريعية بسن القوانين لا يخول لها لا يخول

---

[312] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 24 .

[313] المقابلة للمادة 45 من الدستور الجزائري.

لها التدخل في أعمال أسندها الدستور للسلطة القضائية وإلا كا ذلك افتئاتا على عملها وإخلالا بمبدأ الفصل بين السلطتين التشريعية والقضائية.

وحيث أن الدستور كفل في مادته السابعة والستين الحق في المحاكمة المنصفة بما تنص عليه من أن المتهم بريء حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية تكفل له ضمانات الدفاع عن نفسه.

وحيث أنه إذا كا الإختصاص المقرر دستوريا للسلطة التشريعية في مجال إنشاء الجرائم وتقرير عقوباتها لا يخولها التدخل بالقرائن التي تنشؤها لغل يد المحكمة عن القيام بمهمتها الأصلية في مجال التحقق من قيام أركان الجريمة التي عينها المشرع إعمالا بمبدأ الفصل بين السلطتين التشريعية والقضائية، وكان النص التشريعي المطعون فيه قد حدد واقعة بذاتها جعل ثبوتها بافتراض العلم بالواقعة الإجرامية، مقحما بذلك وجهة النظر التي ارتآها في مسألة يعود الأمر منها بصفة نهائية إلى محكمة الموضوع عند الفصل في الإتهام الجنائي، وهو تحقيق لا سلطان عليه لسواها ومآله ما يسفر عنه في العقيدة التي تتكون لديها من جمع الأدلة المطروحة عليها.

إذ كان ذاك، فإن المشرع إذ أعفى النيابة العامة بالنص التشريعي المطعون فيه من التزامها بالنسبة إلى واقعة بذاتها تتصل بالقصد الجنائي، وهي واقعة علم المتهم بتهريب بضائع أجنبية التي يحوزها بقصد الإتجار، حاجيا بذلك محكمة الموضوع عن تحقيقها وأن تقول كلمتها بشأنها بعد أن افترض النص المطعون عليه هذا العلم بقرينة تحكمية ونقل عبء نفيه إلى المتهم، فإن عمله يعد انتحالا لاختصاص كفله الدستور للسلطة القضائية وإخلالا بموجبات الفصل بينها وبين السلطة التشريعية ومناقضا كذلك لافتراض براءة المتهم من التهمة الموجهة إليه في كل وقائعها وعناصرها ومخالفا بالتالي لنص المادة 67 من الدستور".[314]

ويصلح تطبيق ما انتهت إليه المحكمة الدستورية المصرية العليا، على نصي المادتين 286، 303 من قانون الجمارك في ضوء الدستور الجزائري.[315]

ويعتبر الإجتهاد القضائي القوة القاهرة قائمـــة في الحالات الآتية:

أولا: فيما يتعلق بحائز البضائع أثناء التنقل، اعتبرت محكمة النقض الفرنسية حالة القوة القاهرة قائمة في حق الناقلين للطرود البريدية، باعتبارهم مكلفين في مكان مصلحة البريد، بتوجيه هذه الطرود التي تلقوها بالضرورة مغلقة، مما

[314] القضية رقم 13 لسنة 12، جلسة 1992/2/2 – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 25 إلى 27.

[315] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 27 .

يحول دون تمكنهم من الفحص أو الإطلاع على محتوى هذه الطرود، وبالتالي فإنهم لا يتحملون المسئولية عن محتوى هذه الطرود، نظرا لهذه الإستحالة القانونية لفتح الطرود، والتي تشكل في نظر محكمة النقض حالة قوة قاهرة.[316]

غير أنه في حالة عدم وجود أي نص قانوني يمنع فحص محتوى الطرود أو الحقائب، فإن الناقل لا يمكنه أن يتذرع بالقوة القاهرة، لا سيما فيما يتعلق بسيارات الأجرة، لأنه "إذا كانت بعض اللوائح البلدية تفرض على سائقي سيارات الأجرة الإلتزام بالتوقف عند طلبات الجمهور، فهذا لا يترتب عنه بالضرورة بأن السائق قد وجد نفسه، بسبب ذلك، أمام إستحالة لاتخاذ الإحتياطات اللازمة عليه للتأكد من محتوى الطرود التي أدخلها في حقيبته".

ثانيا: فيما يتعلق بحائز البضائع في حالة إيداع، تقبل المحاكم على العموم، توافر القوة القاهرة في الحالات النادرة التي يكون فيها الفعل غير متوقع وغير ممكن مقاومته أو تجاوزه صادرا عن الغير.

وفي هذا الصدد، قضت محكمة الإستئناف لبيزانصون الفرنسية بخصوص إستيراد عن طريق التهريب بأنه "يجب إطلاق سراح مالك مستودع ضبطت فيه بضائع الغش إذا تمكن هذا المالك من إثبات:

- أنه اتخذ جميع الإحتياطات الممكنة لكي لا يتحول مسكنه إلى مكان للجوء المهربين.
- أن بضائع الغش قد أدخلت إلى مستودعه عن طريق الكسر من طرف عصابة من الهربين توبعوا من طرف الجمارك.
- أنه كان يجهل تماما واقعة التهريب التي حدثت في الليل، في الوقت الذي كان مستغرقا في النوم العميق.[317]

وفيما يتعلق بالتصدير عن طريق التهريب، فإن القوة القاهرة تكون أحيانا مقبولة في حالة السرقة، غير أن الإجتهاد القضائي لا يقبلها إلا إذا كانت السرقة قد ارتكبت في ظروف مبعدة لكل خطأ من جانب المكلف بحراسة الشيء، مما يستلزم بالتالي الإثبات من طرف المعني بأن الشيء المسروق كان متواجدا بدار مغلقة بالمفتاح، بأن كل الإحتياطات قد اتخذت من أجل جعل عملية الكسر مستحيلة، وبأن المعني، بمجرد وقوع السرقة، قد اتخذ كل الإجراءات اللازمة من أجل استرداد البضاعة.

ففي قضية تتعلق بعدم التصريح بمواشي تأكدت سرقتها من مالكها بعد القبض على السارق وإدانته، وتأكد فيها أن المالك لم يرتكب أي إهمال، نظرا لتتبعه

---

[316] Cass. Crim. 23 janvier 1885, DP.85,1,177- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 134.

[317] Besançon, 21 mars 1853, Doc. Jur. n° 437, p. 159- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 134.

لآثار الخرفان المسروقة فوجدها، وإن كان لم يتمكن من استرجاعها على إثر غلق الحدود، فكان قرار محكمة النقض الفرنسية بأن "الأمر يتعلق هنا بحالة قوة قاهرة نجمت عن السرقة باعتبارها فعلا لا يمكن مقاومته أو تجاوزه صادر عن الغير، وعن واقعة غلق الحدود في آن واحد، وبالتالي فإن تبرئة المتهم مبررة لأنه قد وجد نفسه أمام إستحالة مطلقة بتنفيذ الإلتزام القانوني المتمثل في إحضار الخرفان والتصريح بها أمام الجمارك.[318] مما يبين، من خلال هذه الأمثلة، بأن القوة القاهرة التي تشكلت هنا عن الحادث غير المتوقع وغير الممكن تجاوزه من جراء فعل ناجم عن الغير أو عن الظروف، تعد سببا للإعفاء من المسئولية نادر الإستعمال، لأن إثبات العناصر التي تشكل حالة القوة القاهرة يكون من الصعب الإتيان به، والإجتهاد القضائي صارم بخصوص إثبات هذه العناصر المشكلة للقوة القاهرة.

ففي كلتا الحالتين، أي سواء تعلق الأمر ببضائع في حالة تنقل أو ببضائع في حالة إيداع، فإن قرينة الإسناد الناجمة عن ضبط هذه البضائع في وضعية غير قانونية هي قرينة قاطعة لا يمكن التخلص منها عن طريق مجرد إثبات العكس، بل بإثبات حالة القوة القاهرة، مما يجعلها قرينة صارمة ومفرطة، زيادة عن كونها إنتهاكا صارخا لمبدأ قرينة البراءة الذي كرسه الدستور واعتداء على حرية القاضي الجزائي في الإقتناع.[319] ويبقى الآن، وبعد أن تطرقنا لنوع هذه القرينة، أن نبين طبيعتها، وذلك في الفرع الثاني.

---

[318] Crim. 13 juillet, 1951. D. 1952. J. 658, Doc. Cont. 971, Bull. Crim. 1951, p. 363- Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 372 à 375.

[319] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 25.

الفرع الثاني: طبيعة القرينة.

إذا كانت قرينة الإسناد المنصوص عليها في المادة 303 ق ج هي قرينة قاطعة وتفترض قيام المسئولية في حق الحائز والناقل، فهل تعتبر هذه القرينة مجرد قرينة مسئولية أم أنها قرينة إسناد وتجريم في آن واحد؟ وهل تتطابق هذه القرينة مع قرينة مادية الجريمة؟ ذلك ما سنتطرق إليه فيما يلي:

أولا: لقد سبق وأن ذكرنا بأن سلطة الإتهام يتوجب عليها أن تثبت بأن الفعل المعاقب عليه مسند ماديا ومعنويا للمتهم، أي أن هذا الأخير هو المسئول والمجرم. غير أن نص المادة 303 ق ج الذي يعتبر "مسئولا عن الغش كل شخص يحوز بضائع الغش"، يوحي بأن هذه القرينة لا تتعلق إلا بعنصر المسئولية للإسناد الجنائي، تاركا جانبا عنصر الإسناد المادي والتجريم.

إن هذه القرينة في الواقع، كما سبق توضيحه، تمكن سلطة الإتهام من عدم إثبات المساهمة الشخصية للمتهم في ارتكاب الفعل المادي للتنقل والحيازة غير القانونية للبضائع، مما يعني إذن بأن الأمر يتعلق هنا بقرينة إسناد مادي وكذلك بقرينة إذناب وتجريم.

حقيقة، إن الخطأ الذي نتكلم عنه هنا ليس خطأ عمديا، لأن التهريب، وكأي جريمة جمركية أخرى، جريمة مادية لا تأخذ في الحسبان موضوع حسن النية أو سوء النية، وإنما يتعلق الأمر بمجرد الخطأ المتمثل في الإهمال أو عدم الإنتباه الناجم عن سوء الرقابة. وقد أكدت محكمة الإستئناف لآميان الفرنسية هذا الأمر بالعبارات الآتية "حيث أن المتهمة أكدت دائما بأن الصناديق الخمسة المحتوية على القماش محل الغش، قد أودعت بمنزلها دون علمها، وحيث أنه لا محضر الجمارك الفرنسية ولا محضر الجمارك البلجيكية يتضمن عناصر من طبيعتها أن تثبت سوء النية، ومع ذلك فإن المتهمة قد ارتكبت على الأقل إهمالا، وذلك من خلال عدم مراقبتها لإقامتها، الشيء الذي مكن المهربين من إيداع بضائعهم بها".[320]

[320] Amiens, 14 oct. 1948, Doc. Cont. n° 843- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 137.

ومن هنا، فإن قرينة المادة 303 ق ج ليست فقط مجرد قرينة مسئولية بالعبارات الضيقة لمصطلح المسئولية المعمول به على العموم في القانون الجنائي، لكنها أيضا وفي نفس الوقت قرينة إسناد مادي وتجريم، مما يجعلها تشمل بالتالي جميع العناصر المكونة للإسناد الجنائي.

ثانيا: أما فيما يتعلق بمدى تطابق أو تداخل أو اندماج قرينة الإسناد للمادة 303 ق ج مع قرينة مادية الجريمة للمواد 221، 225 مكرر، 2/324 ق ج، فيجب توضيح ذلك على النحو التالي:

أ- إذا كانت بعض الأفعال المادية لتنقل وحيازة البضائع تشكل قرينة على أن هذه البضائع قد عبرت أو في طريقها إلى عبور الحدود بطريقة غير قانونية، حيث يتعلق الأمر هنا بقرينة العنصر المادي للجريمة، وكانت هذه الأفعال المادية المجرمة أو المفترضة كذلك، يمكن إسنادها إلى بعض الأشخاص كحائزين وفقا لقرينة الإسناد للمادة 303 ق ج، فـــإن هنـــاك الكثير ممن يخلطون بين النوعين من القرائن، مما يقتضي توضيحه من خلال التمييز بين القرينتين على النحو الآتي:

1) في حالة إمكان تطبيق قرينة مادية الجريمة أو بعبارة أخرى قرينة الركن المادي للجريمة للمواد 221، 225 مكرر،2/324 ق ج دون أن تثور أية صعوبة بخصوص إسناد فعل النقل أو الحيازة لشخص معين، فإنه من المؤكد في هذه الحالة بأن قرينة الإسناد للمادة 303 ق ج تتطابق وتندمج أو تبدو كذلك مع الأشكال المختلفة لقرينة مادية الجريمة، بحيث تغطي هذه الأخيرة وبشكل شبه كامل قرينة الإسناد التي تبقى مختفية تحت القرينة الأولى، ونحس بظهورها بوضوح في شكل قرينة تجريم بالمفهوم الجمركي، أي بمفهوم الإهمال وعدم الإلتزام إزاء التشريع الجمركي، وذلك عندما نقول بأن حسن النية، ولو كانت مؤكدة، لا يؤدي إلى إزالة قرينة مادية الجريمة في شكلها كقرينة مسئولية، وكذلك عندما نقول بأن القوة القاهرة يمكنها أن تعفي من قرينة مادية الجريمة، حيث تعتبر هذه القوة القاهرة في هذه الحالة سببا مباشرا للإعفاء من قرينة الإسناد التي وإن بقيت مختفية تحت قرينة مادية الجريمة، إلا أنها ليست أقل تواجدا منها.[321]

2) غير أن هذه القرينة الأخيرة، أي قرينة الإسناد للمادة 303 ق ج، تظهر بادية للعيان وتتجلى عندما تثـــور صعوبات بخصوص إسناد الجريمة لشخص معين، فتصبح كلتا القرينتين متميزتين عن بعضهما بعد أن كانتا شبه مندمجتين، وذلك بخروجهما من الإطار الذي كانتا فيه مختلطتين لتتربعا على إطارين متوازيين ومتميزين.

---

321 Paul BEQUET, opcit, p. 139.

فحائز بضاعة الغش مثلا، يحس بوضوح بأن القرينتين تعملان ضده متحدتين لجعله في وضعية سيئة. ويتأكد ذلك على سبيل المثال عندما يتفاجأ الشحص بمتابعته بحيازة بضائع محظورة أودعت بمسكنه أو بحديقته أو سيارته دون علمه من طرف مهربين لا يعرفهم، حيث يجد نفسه واقعا تحت أحكام القرينتين متميزتين عن بعضهما: قرينة كون البضاعة أجنبية المصدر وبأنها عبرت الحدود بطريقة غير قانونية (قرينة مادية الجريمة للمادتين 2/324، 225 مكرر ق ج)، وقرينة إسناد على أنه هو الذي أدخل هذه البضاعة عن طريق التهريب إلى أرض الوطن (قرينة الإسناد للمادة 303 ق ج)، حيث يمكن القول هنا بأن قرينة الإسناد متفوقة نوعا ما على قرينة مادية الجريمة لدورها الأساسي في هذه الحالة، وما يدل على ذلك، أنها هي التي تنهار أولا وبصفة مباشرة في حالة ما إذا نجح المتهم في إثبات القوة القاهرة، ولا تنقضي قرينة مادية الجريمة إلا بطريقة غير مباشرة.[322]

3) ويمكن لقرينة الإسناد أن تعيش حتى من حياتها الخاصة، وهذه المرة بمفردها، وذلك في حالة عدم إمكان تطبيق قرائن مادية الجريمة، ذلك أن هذه القرائن الأخيرة لا تقوم إلا إذا ضبطت البضائع في وضعية تنقل أو حيازة داخل النطاق الجمركي طبقا للشروط المحددة في المواد 220 إلى 225، 225 مكـــــرر و 2/324 ق ج، أو خارج النطاق الجمركي طبقا للمادتين 226، 2/324 ق ج. أما إذا كانت هذه الشروط غير متوفرة، فيتوجب على إدارة الجمارك في هذه الحالة أن تثبت بأن البضاعة أجنبية وعبرت الحدود خلسة، أو إذا كانت البضاعة وطنية، أن تثبت بأنها مهيأة لعبور الحدود، بحيث إذا تمكنت إدارة الجمارك من إثبات ذلك، فعندئذ تتدخل قرينة الإسناد للمادة 303 ق ج ضد حائز البضاعة باعتباره المستهدف من القرينة، سواء كان الغش مفترضا أو مثبتا أو كانت البضاعة متواجدة بالنطاق الجمركي أو خارجه.

وعليه، يتضح بأن قرينة الإسناد ليست لا مندمجة ولا متطابقة مع قرينة مادية الجريمة، باعتبارها تطبق في الأوقات التي تكون هذه الأخيرة قد انقضى وجودها، ويمكن حتى القول بأن حياة قرينة الإسناد أكثر صلابة لأنها تعمل دائما وفي كل مكان.[323]

[322] Paul BEQUET, opcit, p. 139.

[323] Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 333.

ومع ذلك، يمكن القول بأن هذه القرينة تسير في اتجاه واحد مع قرينة مادية الجريمة، من حيث أن كلا القرينتين تهدفان إلى تخفيف عبء الإثبات عن كل من إدارة الجمارك وسلطة الإتهام وتحميل المتهم عبء إثبات براءته، وذلك عن طريق إثبات حالة القوة القاهرة، باعتبارها السبب الوحيد الذي يمكن أن يعفيه من المسئولية، مما يجعل العبء الذي يقع على عاتق المتهم جد ثقيل، وذلك بفعل القرينتين الموضوعتين من طرف المشرع في قانون الجمارك ضد مصالح هذا الأخير. ويتأكد ذلك بشكل أوضح من خلال افتراض المشرع، وبموجب المادة 181 ق ج، توافر الخطأ في حق المتهم، وذلك بغض النظر عن حسن نيته، وهو ما سنتطرق إليه في الفرع الثالث.

الفرع الثالث: قرينة توافر الركن المعنوي للجريمة الجمركية.

إذا كان من المسلم به في التشريعات الجنائية الحديثة أن ماديات الجريمة لا تكفي لوحدها لقيام المسئولية الجنائية في حق المتهم إذا لم تتوافر إلى جانبها العناصر المعنوية، المتمثلة على الخصوص في العلم والإرادة الإجرامية المتجهة إلى مخالفة القانون وتحقيق ماديات الجريمة، والتي تتخذ إحدى الصورتين:

- القصد الجنائي، وبه تكون الجريمة عمدية.
- أو الخطأ، وبه تكون الجريمة غير عمدية.

فإنه، في مجال المخالفات، يستوي، كقاعدة عامة، في قيام الجريمة، أن تكون قد تحققت عمدا أو عن طريق الخطأ. كما أن المشرع لا يتقيد، في مجال الجرائم الإقتصادية والجمركية، بنفس الأحكام المقررة في القانون العام. ويعود السبب في ذلك إلى أن للقوانين الإقتصادية، والجمركية على الخصوص، من الأهمية ما يقتضي تطلب اليقظة في مراعاتها، تفاديا لأسباب التملص والفرار من المتابعة، وإلا تعذر تنفيذ السياسة الإقتصادية للدولة وأهدرت المصالح المقصودة من ورائها، وفي مقدمتها مصالح الخزينة العمومية ومصالح المجتمع، مما يقتضي معه إخضاع الجرائم الجمركية لأحكام خاصة في مجال المسئولية الجنائية، وبالخصوص فيما يتعلق بالركن المعنوي للجريمة، تختلف عن أحكام القانون العام.[324]

ففي القوانين الجمركية، يسوي المشرع بين القصد الجنائي والخطأ غير العمدي، إذ تقع الجريمة الجمركية، سواء تعمد الفاعل ارتكابها أم تم ذلك عن إهمال أو عدم احتياط، ويعاقب على فعله، سواء كانت الجريمة عمدية أم غير عمدية. وتعلل هذه المساواة بين القصد والخطأ بحرص المشرع على درء جرائم التهريب، لما تنطوي عليه هذه الجرائم من خطورة على الإقتصاد الوطني وعلى الأمن الإجتماعي، ذلك أن اهتمام المشرع في هذه الجرائم "منصرف إلى توقي ماديات ضارة، لا إلى تقويم نفسيات أو شخصيات سيئة".[325]

وكثيرا ما يفترض المشرع في الجرائم الجمركية توافر الركن المعنوي، وذلك من مجرد وقوع الفعل من المتهم لتقوم المسئولية على عاتقه، وإن كان الوضع يختلف في هذا الصدد من تشريع لآخر.

---

[324] شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 223 ، 224 .

[325] محمود نجيب حسني ، دروس في قانون العقوبات، القسم الخص 1970 ، رقم 762 ، ص 688 .

ففي التشريع المصري مثلا، تعتبر الجرائم الجمركية بوجه عام، وجرائم التهريب بوجه خاص، جرائم عمدية تستلزم توافر القصد الجنائي بكل عناصره.[326] فإذا ما دست لشخص مثلا بضاعة ممنوعة على غير علم منه، فأدخلها إلى البلاد أو أخرجها منه، فإن الركن المادي للجريمة يقوم، إلا أن العلم بالواقع ينتفي فينتفي بالتالي القصد الجنائي لديه. وفي بعض الحالات، يفترض المشرع توافر القصد الجنائي العام فحسب، وذلك من مجرد وقوع الفعل المجرم، ليقع على عاتق الفاعل عبء إثبات عدم توافر هذا القصد أو قيام سبب يحول دون مسئوليته عن الفعل. أي أن المشرع يتمسك هنا بالركن المعنوي للجريمة، وإن افترضه تسهيلا لإثبات الجريمة، كحيازة التبغ المحظور، حيث تقوم مسئولية الحائز بمجرد توافر فعل الحيازة طبقا للمادة 2/ف4 من القانون رقم 92 لسنة 1962، التي تجرم فعل حيازة التبغ المحظور وتعتبره بمثابة تهريب معاقب عليه، معتبرة مسئولية الحائز مفترضة أيا كان هذا الحائز، دون اشتراط قصدا خاصا لدى الحائز، مكتفية بتوافر القصد العام لديه لقيام مسئوليته الجنائية، دون النظر إلى باعث معين أو نتيجة محددة يريدها المتهم الذي يحوز التبغ المحظور. مما يعني أن افتراض الركن المعنوي للجريمة الجمركية في القانون المصري، ليس سوى مجرد نقل لعبء الإثبات من عاتق النيابة إلى عاتق المتهم، الذي تبقى له إمكانية نفي افتراض مسئوليته بإثباته انتفاء الخطأ من جانبه. فهو إفتراض مشروط، كما تقول محكمة النقض المصرية، بألا يمس به الركن المعنوي للجريمة،[327] وهذا الموقف أقرب للصواب، إذ ليس من المعقول أن تفرض العقوبة على كل فعل مادي مكون للجريمة بدعوى الحرص على فعالية رد الفعل الإجتماعي، ذلك أن النتيجة المنطقية للإفتراض الذي لا يقبل إثبات العكس هو إدانة بريء، وبالتالي إهدار للعدالة.[328]

وعلى خلاف ذلك، فإن الجريمة الجمركية في التشريع اللبناني تقوم، كقاعدة عامة، دون ركن معنوي، وذلك من مجرد ارتكاب الفعل المادي للجريمة، وفقا لما نصت عليه المادة 1/342 من قانون الجمارك اللبناني من أنه "ليس للمحاكم، لتطبيق العقوبات المنصوص عليها في هذا القرار وفي النصوص الجمركية، أن تأخذ بعين الإعتبار النية، بل الوقائع المادية فقط، فالجهل أو حسن النية لا يعتبران عذرا".[329]

---

[326] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 30.

[327] نقض مصري 19 جوان 1967 ، مجموعة أحكام النقض ، س 18 ، ص 857 – أشار إليه شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 230 .

[328] Laborde LACOSTE, De la responsabilité pénale dans ses rapports avec la responsabilité civile et la responsabilité morale, Thèse BORDEAUX 1918, p. 2. - أشار إليه شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 231 .

[329] شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 228 .

أما في التشريع الفرنسي، وقبل التعديل الذي أدخل على المادة 2/369 من قانون الجمارك الفرنسي، فإن الجريمة الجمركية تقوم أيضا على مجرد توافر الركن المادي للجريمة دون الإعتداد بالركن المعنوي، ويعاقب المتهم على فعله بالرغم من حسن نيته، ولا يجدي له نفعا لنفي المسئولية عن نفسه، أن يثبت أن اقترافه للجريمة كان عن غير قصد. وفي هذا الصدد، نصت المادة 2/369 المذكورة صراحة على منع القاضي من أي بحث عن قصد المتهم، سواء تعلق الأمر بالجنح أم بالمخالفات الجمركية. وبذلك أقرت هذه المادة قبل تعديلها، قرينة قانونية على توافر الجريمة لدى كل من يحوز بضائع في وضعية غير قانونية.

وقد استقر القضاء على الأخذ بهذه القرينة وأقرها الفقه منذ عهد بعيد. وبذلك، فإنه لا يقع على عاتق سلطة الإتهام أي التزام بإثبات توافر النية أو القصد لدى المتهم، ولا يمكن تبرئة هذا الأخير بإثباته عدم توافر النية لديه، وبهذا يتقلص الركن المعنوي للجريمة الجمركية إلى مجرد عامل الإرادة فحسب. غير أنه، طالما أن عنصر الإرادة هذا يفترض توافره، فيبقى بالتالي على عاتق المتهم أن يثبت بأنه وقت ارتكاب الجريمة كانت إرادته غائبة أو مشلولة، أي أنه في تلك اللحظة بالذات كان في حالة جنون أو أنه تصرف تحت تأثير حالة الإكراه، أي القوة القاهرة. إضافة إلى ذلك، فإنه، لا الغلط في الواقع ولا الغلط في القانون أو الجهل، يستطيع أن ينزع عن الفعل طابعه الإجرامي.[330]

وتطبيقا لذلك، أبطلت محكمة النقض الفرنسية حكما لمحكمة استئناف (PAU) كان قد قضى ببراءة متهم باعتباره صاحب مصلحة في استيراد سلعة محظورة عن طريق التهريب بسيارة، إستنادا إلى أنه لم يثبت بطريقة قطعية أن المتهم كان يعلم بالدخول غير المشروع للبضاعة، فلا بد إذن من أن يستفيد من حالة الشك الذي يجب أن يفسر لمصلحة المتهم.[331] وفي حكم حديث لمحكمة النقض الفرنسية، لم تعترف فيه بالنية الجرمية ركنا مكونا للجريمة الجمركية، بدليل إمكان ملاحقة الورثة بالضرائب والرسوم المستحقة، وذلك بالرغم من وفاة المتهم أثناء المحاكمة.[332] مما يعني أن الجرائم الجمركية في القانون الفرنسي جرائم مادية، يكفي فيها إثبات وقوع الفعل المادي في حق المتهم لتقوم القرينة على افتراض الخطأ فيه، وإن كانت مسئوليته الجنائية تنتفي عند انعدام الإرادة لديه بسبب تأثير عامل خارجي

---

330 M. ALLIX, Cours de droit en sciences financières, Faculté de Droit de Paris, 1929-1930, p. 233 et s.

331 Cass. Crim. 9 avril 1962, Bull. n° 174 – أشار إليه شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 229 .

332 L'intention délictuelle n'est pas un élément constitutif des infractions douanières. Influence sur les condamnations du décès du prévenu en cours d'instance (Crim. 4 octobre 1972, D. 1973. 278, note J. BERR) - أشار إليه شوقي رامز شعبـــان ، م س ، ص 229 .

لا يمكن مقاومته، كالقوة القاهرة.

غير أن المشرع الفرنسي، ومنذ التعديل الذي أدخله على المادة 2/369 من قانون الجمارك، وذلك على مرحلتين، في المرحلة الأولى، بموجب القانون رقم 1453/77 المؤرخ في 1977/12/29، حيث نص في هذا التعديل الأول على عدم جواز تبرئة المتهم تأسيسا على نيته، وفي المرحلة الثانية، بموجب القانون رقم 502/87 المؤرخ في 1987/7/8، حيث، بموجب هذا التعديل الثاني للمادة 2/369 المذكورة، أصبح بإمكان القضاة التصريح ببراءة المتهمين لغياب النية أو القصد الجنائي لديهم، الأمر الذي صارت معه الجرائم الجمركية في كل صورها جرائم عمدية، مثلها مثل جرائم القانون العام، تستلزم لقيامها توافر الركن المعنوي، بالإضافة إلى توافر الركن المادي للجريمة،[333] وذلك إلى جانب إعفاء المتهم من مصادرة وسائل النقل والأشياء المستعملة لإخفاء الغش والتخفيض من المبالغ المحكوم بها كبديل لمصادرة البضائع محل الغش في حدود الثلث من قيمة هذه البضائع. وتطبيقا لذلك، قضت محكمة النقض الفرنسية في قضية تحويل أموال من وإلى الخارج بأن القضاة، حتى ولو أخذوا بالظروف المخففة وفقا لأحكام المادة 369 ق ج[334]، فإنه لا يحق لهم إعفاء المتهم بتحويل الأموال بدون تصريح، كليا أو جزئيا، من مصادرة جسم الجريمة[335]. كما قضت في قضية أخرى تتعلق بتصدير بضائع محظورة بدون تصريح، بتبرئة المتهم لإثباته حسن نيته وعدم توافر القصد لديه، وذلك على أساس أن المادة 369 ق ج تعطي للقضاة حق إفادة المتهم بالظروف المخففة، سواء فيما يتعلق بالجزاءات الجنائية أم بالجزاءات الجبائية، وإن كانت قلة مبلغ البضائع محل الغش لا يكفي لإثبات حسن النية[336].

أما في الجزائر، فإن القاعدة في التشريع الجمركي الجزائري هو أن القصد الجنائي غير متطلب لتقرير المسئولية، كما يتضح ذلك من نص المادة 281 ق ج المعدلة بالقانون رقم 10/98 المؤرخ في 1998/8/22، والتي تنص على أنه "لا يجوز للقاضي تبرئة المخالفين استنادا إلى نيتهم"، مما يعني أن المسئولية في المواد الجمركية تقوم بدون قصد وبدون خطأ، إذ يكفي لقيام الجريمة مجرد وقوع الفعل المادي المخالف للقانون، دون حاجة إلى البحث في توافر النية أو إثباتها. وقد كان

---

[333] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 28 ، 29 .

[334] المقابلة للمادة 281 ق ج ج.

[335] Cass. Crim. Arret n° 0288275 du 19 novembre 2003, Bulletin des Arrets de la Criminelle 2003, éd. J.O, p. 891, 892.

[336] Cass. Crim. 24 mai 2000, Arret n° 9984668, Guide mensuel des procédures douanières, Actualités, n° 66, LAMY SA, Contentieux douanier, février 2002, p. 1010.

هذا المبدأ سائدا حتى قبل تعديل قانون الجمارك، حيث كانت المادة 282 ق ج الملغية بموجب هذا التعديل تنص على أنه "لا يجوز مسامحة المخالف على نيته في مجال المخالفات الجمركية". والفرق بين الصياغة القديمة للمادة 282 ق ج الملغية والصياغة الجديدة للمادة 281 ق ج المعدلة واضح، حيث أن القاضي في الحالة الأولى لا يستطيع إفادة المتهم بظروف التخفيف للعقوبة، ناهيك عن التصريح ببراءته، في حين أنه يستطيع في ظل الصياغة الجديدة للمادة 281 ق ج إفادة المتهم بالظروف المخففة إذا ثبت لديه حسن نيته، وإن كان لا يمكنه التصريح ببراءة المتهم ولو انعدم سوء النية لديه. ويبدو أن المشرع الجزائري قد تأثر في هذا الصدد بالإصلاحات التي أدخلها المشرع الفرنسي على قانون الجمارك الفرنسي، لا سيما المادة 369 منه، والمقابلة للمادة 282 ق ج الجزائري، وهي الإصلاحات التي تمت على مرحلتين كما سبق وأن أوضحنا. غير أن المشرع الجزائري توقف عند حد الخطوة الأولى في إصلاح قانون الجمارك ولم ينتقل بعد إلى الخطوة الثانية،[337] فـــي حين أنه أصبح اليوم من الضروري أن يكمل المشرع الجزائري هذه الخطوة، لا سيما بعد إصداره لقانون مكافحة التهريب بموجب الأمر 06/05 المؤرخ في 2005/8/23، والذي أصبحت بموجبه جرائم التهريب في معظمها جنايات، بعد أن كانت الجرائم الجمركية قبل صدور هذا القانون الأخير تتكون من جنح ومخالفات فقط ، وبالتالي فإنه لا مجال لبقاء الجريمة الجمركية جريمة مادية تقوم على الخطأ المفترض، بعد أن أصبحت هذه الجريمة تخضع للتقسيم الثلاثي كسائر جرائم القانون العـــــــام.

[337] أحسن بوسقيعــة ، م س ، ص 30 .

المبحث الثاني: قرينة المساهمة أو المصلحة في الغش.

قد يرتكب الجريمة شخص واحد وقد يساهم في ارتكابها عدة أشخاص.

فإذا ساهم العديد من الأشخاص في ارتكاب الأفعال المشكلة أو المكونة للجريمة، فإن جميعهم فاعلون أصليون، أما إذا اقتصر دور بعضهم في تقديم المساعدة لتسهيل أو لتمكين الفاعل أو الفاعلين الأصليين من ارتكاب الجريمة، فإنهم يعتبرون شركاء في الجريمة (م. 41، 42 ق ع).

وتقوم جريمة التهريب بفعل التنقل والحيازة للبضائع بتوافر شروطها، وكل من قاموا بالتنقل بالبضاعة أو حيازتها طبقا لهذه الشروط يعتبرون فاعلين أصليين.

غير أنه في حالات عديدة، قد يساهم أفراد في جريمة التهريب دون أن يكون لهم أي اتصال بالبضاعة لعدم قيامهم، لا بنقلها ولا بحيازتها في المباني أو الأماكن التي يشغلونها، وبالتالي فإنهم لم يساهموا في ارتكاب الأفعال المادية المكونة أو المنفذة للجريمة في حد ذاتها، ومع ذلك فإنه أحيانا ما يكون دورهم أكثر أهمية من دور الفاعل الأصلي.

وبالفعل، فإنه في المجال الجمركي، قليلا ما يكون مرتكب الفعل الأساسي للغش أو الفاعل الأصلي هو المستفيد الحقيقي من الغش، لأن المستفيدين الحقيقيين غالبا ما يتمثلون في شبكات التهريب المنظمة في شكل مقاولات يمكن إطلاق عليها إسم "مقاولات الغش أو التهريب"، ممولة من أشخاص غرباء بعيدين عن الأفعال المادية المباشرة للتهريب وعن أية علاقات مع الأعوان المأمورين، ولا يعرفون على العموم، لا مالكي البضائع ولا من توجه إليهم هذه البضائع، ولا يرتبطون بمقاولة الغش إلا من خلال المبالغ التي يدفعونها والأرباح التي يتحصلون عليها.[338]

ويعتبر مفهوم المستفيد من الغش أو من له مصلحة في الغش، مفهوم خاص بقانون الجمارك وغريب عن القانون العام، وهو يتضمن في آن واحد الإشتراك بتوافر نية إجرامية والإشتراك بدون توافر هذه النية، إضافة إلى كونه أوسع من اشتراك القانون العام، إذ يمتد إلى السلوكات اللاحقة على إتمام الجريمة.

---

[338] MP. NAZARIO, opcit, p. 176.

ولقيام الإستفادة من الغش أو المصلحة في الغش، تشترط المادة 310 ق ج ما يلي:

– أن تكون الجريمة جنحة تهريب، وبذلك تستبعد كل من المخالفة وجنحة الإستيراد والتصدير بدون تصريح من مجال المصلحة في الغش.

– أن يشارك المستفيد من الغش بأي سلوك يقوم به، دون أن تحصر وسائل الإشتراك في سلوك معين، كما هو عليه الحال بالنسبة للشريك في القانون العام.

– أن تكون للمتهم مصلحة في الغش، دون أن يوضح قانون الجمارك الكيفية التي تتم بها هذه الإستفادة.

وقد عمل القضاء الفرنسي على توضيح ذلك، فقضي بأن المحرض على التهريب بغرض ضمان التموين ببضاعة نادرة يصعب الحصول عليها يعد مستفيدا من الغش[339]، وبأن مسير الشركة الذي ساهم في التخطيط للغش يعد مستفيدا منه[340].

وقد أفاض المشرع الفرنسي في تعريفه للمستفيد من الغش مرسخا بذلك ما استقر عليه القضاء، ويتضح من أحكام المادة 399 ق ج ف بأن هناك نوعين من المصلحة في الغش: مصلحة مباشرة في الغش ومصلحة غير مباشرة، وهو ما سنوضحه في مطلبين على النحو الآتي.

[339] -Crim. 22 nov. 1918, D. 1979. 200 أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 376 .

[340] -Crim. 20 mai 1969, JCP, 1970, II, 16. 288 أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 377 .

المطلب الأول: المصلحة المباشرة في الغش.

إذا كانت المادة 310 ق ج تعتبر مستفيدا من الغش كل شخص شارك بصفة ما في جنحة تهريب وكل من يستفيد مباشرة من الغش دون أي توضيح أو تحديد لكيفية هذه الإستفادة أو الأشخاص المستفيدين من الغش، فإنه بالرجوع إلى المادة 399 ق ج ف، نجد أن هذه المادة قد تطرقت بالتفصيل لهذا الموضوع مصنفة هؤلاء المستفيدين من الغش، وفي فقرتها الثانية "أ" و "ب"، إلى مستفيدين مباشرين ومستفيدين غير مباشرين.

وتكون المصلحة في الغش مباشرة وقائمة، كما في حالة مراقبة الطرق التي تعبرها شاحنات الغش وبيع بضائع الغش وتلقي المداخيل الآتية من بيع السلع وإنشاء مستودعات لبضائع الغش، ويعتبر من الأشخاص القائمة في حقهم المصلحة المباشرة في الغش المحرضون والمستفيدون من عمليات الغش والقائمون بتمرير أجانب والموزعون الوسطاء، وغيرهم[341].

ويعتبر مستفيدين مباشرة من الغش طبقا للفقرة 2 أ للمادة 399 ق ج ف، المقاولون، أعضاء مقاولة الغش، المؤمنون والمؤمنون، مقدمو الأموال، مالكو البضائع، وبصفة عامة، كل من لهم مصلحة مباشرة في الغش. وتطبق أحكام المادة 399 ق ج، ليس فقط على الأشخاص الطبيعية، بل وأيضا على الأشخاص المعنوية. وفي هذا الصدد، قضت محكمة النقض الفرنسية في قرار حديث لها، بأن المادة 399 ق ج التي تخضع الأشخاص المساهمين في الجريمة كمستفيدين من الغش لنفس العقوبات المقررة لمرتكب الجريمة، تطبق أيضا على الأشخاص المعنوية. وعليه، ينقض القرار الذي، من أجل أن يبريء شركة توبعت كمستفيدة من الغش المرتكب من قبل أحد عمالها، يقتصر على القول بأن المسئولية الجنائية للأشخاص المعنوية لا وجود لها في القانون الجمركي، وذلك بالرغم من أن المادة 131-37 ق ع[342] تقرر المسئولية الجنائية للأشخاص المعنوية، في حين أن قانون الجمارك لا يتضمن أي حكم مخالف لذلك، مما يتعين نقض وإبطال القرار الصادر عن محكمة الإستئناف

---

[341] Claude J. BERR et Henri TREMEAU, opcit, p. 847.

[342] المقابلة للمادة 51 مكرر تعديل 2004/11/10 بموجب القانون 15/04 ، والتي تحمل الشخص المعنوي ، ما عدا الدولة والجماعات المحلية والأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام ، المسئولية الجنائية عن الجرائم التي ترتكب لحسابه ، أما المادة 131-37 ق ع ف والتي لا تميز في هذا الصدد بين الأشخاص المعنوية ، فتنص على مسئولية الشخص المعنوي في حالة ارتكاب جناية أو جنحة لحسابه ، حيث يتعرض لعقوبة الغرامة أو الحل أو الغلق النهائي أو المنع من ممارسة النشاط أو الوضع تحت الرقابة القضائية ...

ب"آكس آنبروفانس" بتاريخ 2002/2/27 لمخالفته أحكام المادة 399 ق ج[343].

أولا: مالك بضائع الغش،

ويعتبر أن له مصلحة في الغش أو مستفيدا من الغش، وذلك من مجرد صفته كمالك للبضائع، وبالتالي، فإنه لا يمكن تبرئته على أساس أنه لم يساهم في الغش أو كان على حسن نية، إذ تكفي صفته القانونية كمالك لوحدها لكي يعتبر مستفيدا من الغش، دون أن تلتزم إدارة الجمارك بإثبات أنه فعلا مستفيد، ولا يمكن تبرئته إلا بإثباته حالة القوة القاهرة، وذلك بإثباته مثلا أن البضاعة التي تنقلت عن طريق التهريب قد سرقت منه رغم الإحتياطات التي اتخذها لتفادي ذلك[344].

ثانيا: مقدم الأموال،

وتنطبق هذه العبارة على كل من قدم أو زود مرتكبي الغش بالوسائل أو الموارد التي تمكنهم من تمويل عمليات التهريب.

ويتعلق الأمر هنا بالحالة التقليدية للمساهمة، ولو على مستوى المباديء على الأقل، غير أن تكييف المعنيين بالغش يمكن من توفير عقاب أكثر امتدادا من مساهمة القانون العام، ذلك لأن هذه الأخيرة لا يمكن أن تقوم إذا كان توفير المال جاء لاحقا على ارتكاب الجريمة الأصلية، وذلك على عكس المصلحة في الغش التي تقوم بالتمويل اللاحق لعمليات الغش، لكن بشرط أن يثبت بأن تقديم الأموال يهدف حقيقة إلى تمويل الجريمة الأصلية.

إن مجرد تقديم مبلغ من المال الذي سهل ارتكاب جنحة تهريب جمركية من طرف الغير، يكفي لتقوم المساهمة عن طريق المصلحة في الغش، دون أن تلتزم إدارة الجمارك بإثبات فعل المساهمة الشخصية للمتهم أو إثبات بطريقة أخرى بأن لهذا الأخير مصلحة مباشرة وشخصية في تنفيذ الجريمة.

ثالثا: المؤمنون والمؤمنون،

إن وجود عقد تأمين يضمن التعويض في حالة فشل عمليات التهريب يكفي لتشكيل المصلحة في الغش للمتعاقدين، وذلك بغض النظر عن الطريقة التي تم بها إعداد العقد، ولو كان قد أبرم شفاهة. ومع ذلك، فإنه من الضروري أن يعرف الغش المزمع ارتكابه بدءا في التنفيذ، إذ لا يكفي مجرد إمضاء العقد بمفرده. مع التأكيد هنا إلى أن هذه الفرضية لا تتوفر إلا في الوضعيات جد استثنائية، كتلك المتعلقة بعقد

---

[343] Cass. Crim. n° 0282187 du 5 février 2003, Bulletin des arrets de la chambre criminelle 2003, éd. JO, p. 97 à 101.

[344] Paul BEQUET, opcit, p. 149.

تأمين بحري لضمان المخاطر الخاصة مقابل تسديد رسوم مرتفعة. ومن هنا، فإنه لا شيء يمنع من اعتبار كل من المؤمن والمؤمن له كمعنيين بالغش مهما كان المدى الجغرافي لعقد التأمين المبرم[345].

رابعا: المقاولون وأعضاء مقاولة الغش،

في حالة ما إذا لم يقتصر الغش على فعل أحادي، لكنه تضمن سلسلة من الأفعال المتشابهة مرتكبة من طرف أفراد تصرفوا بشكل دائم وفقا لمخطط منظم يخضع لنفس الإدارة، فإن مقاولة الغش تقوم، ويعتبر المقاول رئيسا لها. أما أعضاء مقاولة الغش، فيتمثلون في الأشخاص المساهمين بقدر ما وبشكل إيجابي ومباشر في عملية الغش أو التهريب، سواء كانوا مرتكبين للأفعال المكونة للجريمة أم لعبوا أدوارا ثانوية[346].

فمقاولة الغش تفترض وجود تنظيم تدرجي وتوزيع المهام بين الرؤساء والمنفذين، والذين أحيانا ما يجهل بعضهم بعضا كلية، وغالبا ما يصعب معرفة تفاصيل وامتدادات هذا التنظيم، مما جعل القضاء لا يتشدد كثيرا بخصوص المظهر أو الشكل المؤسساتي للمقاولة. وغالبا ما يستنتج وجود المقاولة من تكرار نفس الأفعال ارتكبت من قبل أفراد تصرفوا بشكل دائم وفقا لخطة منظمة وخاضعة لنفس الإدارة. ويحدث أحيانا أن يكون هذا التنظيم لمقاولة حقيقية مزودة بشكل قانوني معروف ترتكب أفعال الغش تحت غطائه، وبهذا يقع على عاتق مسيري شركة يقوم بعض أعوانها بأعمال التهريب نوع من قرينة واقعية مفادها أنهم سيروا مقاولة الغش[347].

وتكمن ميزة تكييف المعنيين بالغش أساسا في إمكانية تحميل أعضاء مقاولة الغش المسئولية ولو كانت الأفعال التي ارتكبوها لا تتسم بأي طابع غير قانوني عند أخذها على انفراد، ومن جهة أخرى، في كون المقاولين وأعضاء مقاولة الغش يخضعون للعقاب دون ضرورة إثبات مساهمتهم في كل فعل من أفعال الغش، وإن كا هذا الحل لم يعد معمولا به منذ قرار محكمة النقض الفرنسية القاضي باشتراط الإتيان بالدليل على المساهمة المادية لمسير في أفعال الغش[348].

وينطبق مفهوم المستفيد المباشر من الغش أيضا على حالات أخرى غير

---

345 Claude J. BERR et Henri TREMEAU, opcit, p. 854.

346 Paul BEQUET, opcit, p. 151.

347 Cass. Crim. 10 nov. 1970, Doc. Cont. n° 1511; 9 mai 1983, Bull. Crim. n° 113, p. 317 – Cités par Claude J. BERR et Henri TREMEAU, opcit, p. 852.

348 Cass. Crim. 13 mai 1978, D. 1979, 200, note CJ. BERR – Cité par C J. BERR et Henri TREMEAU, opcit, p. 853

تلك المذكورة أعلاه، إذ دأبت المحاكم على اعتبار أي شخص لعب دورا أساسيا في عملية التهريب مستفيدا مباشرا من الغش، ولو لم ينتم إلى الفئات المذكورة أعلاه، كأن يساهم شخص في عملية تهريب من أجل أن يتمون من بضاعة نادرة صعبة الحصول عليها[349].

وعليه، ومن خلال ما ذكر أعلاه، وبالخصوص من عبارة الفقرة الثانية للمادة 399 ق ج ف "يعتبرون مستفيدين" من التهريب، يتضح جليا بأننا أمام قرينة قانونية، فما طبيعة هذه القرينة؟ وما مضمونها؟

تؤكد العديد من القرارات القضائية بأن إدارة الجمارك لا تلتزم بإثبات فعل المساهمة الشخصية للمستفيد المباشر من الغش، ولو تمثلت هذه المساهمة في تنفيذ أو ارتكاب فعل الغش، ولا يمكن تبرئة المتهم على أساس عدم مساهمته. ويتأكد ذلك على وجه الخصوص من خلال التعريف في حد ذاته للمستفيد من الغش، باعتباره الشخص الذي لا يساهم في الأفعال المكونة للغش، وإلا كنا بصدد تعدد الفاعلين، كما أننا لسنا هنا أمام قرينة إسناد مادي للأفعال المجرمة إلى شخص معين المنصوص عليها في المادة 392 ق ج ف[350] التي تنطبق على الحائز باعتباره فاعلا أصليا في الجريمة، بل أمام قرينة مصلحة، أي قرينة المساهمة الخاصة لقانون الجمارك.

فإذا اتضح مثلا بأن شخصا ما مقاولا، مؤمنا، أو مالكا للبضائع، فإن إدارة الجمارك لا تلتزم بالإتيان بأي دليل ضده:

– فهي ليست ملزمة بإثبات بأنه فعلا مستفيدا من الغش، أو بأن له فعلا مصلحة في التهريب، والتي قد تكون إما مصلحة نقدية أو مصلحة معنوية.

– وإذا تعلق الأمر بمقاولة الغش أو مقاولة التهريب، أي في حالة ما إذا لم يقتصر الغش على فعل واحد، بل تضمن سلسلة من الأفعال، منفصلة من حيث المكان أو حتى منفصلة من المكان والزمان، منظمة بصفة دائمة وتخضع لنفس المسير، فإن هؤلاء المستفيدين المباشرين يعتبرون أن لهم مصلحة في كل هذه الأفعال، ولو لم تكن لهم في الواقع سوى مصلحة في البعض منها فقط، باعتبار أن هذه الأفعال مرتبطة في إطار عملية الغش مثل حلقات سلسلة[351].

– لا تلتزم سلطة الإتهام بإثبات النية أو القصد في ارتكاب الغش، ولا تلتزم بإثبات أن هؤلاء الأفراد كانوا على علم بأن الأفعال المسيرة أو المرتكبة من قبلهم معاقب عليها في نظر القانون الجمركي.

على عكس ذلك، فإنه لا يقبل من المستفيدين المباشرين من الغش إثبات:

---

[349] Cass. Crim. 22 nov. 1918, Doc. Cont. n° 514 – Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 151.

[350] المقابلة للمادة 303 ق ج .

[351] Arret Cour de Chambéry, 4 nov. 1948, Doc.Cont.850 – Cité par Jean- Claude BERREVILLE, opcit, p. 358, 359.

– أن المصلحة في الغش لا وجود لها، لا في الإطار المالي ولا في الإطار المعنوي.

– أن هذه المصلحة لا ترتبط إلا بفعل واحد غير قانوني، وأنه لا يمكن متابعتهم كمساهمين إلا عن هذا الفعل.

– أنهم كانوا على حسن نية.

ولا يستطيعون التحرر من قرينة المساهمة إلا بإثبات القوة القاهرة، ففيما تتمثل هذه القوة القاهرة بالنسبة لكل فئة من هؤلاء؟

بالنسبة لمالك البضاعة ومقدم الأموال، يتضح بسهولة بأن سرقة البضاعة أو النقود التي تم بها اقتناؤها، يمكن أن تشكل حالة القوة القاهرة إذا كانت قد اتخذت جميع الإحتياطات لتفادي أي اختلاس عن طريق الغش واتخذ كل ما يجب اتخاذه من أجل استرجاع البضاعة أو النقود المسروقة.

أما فيما يتعلق بالمؤمن والمقاول والمحرض وغيرهم من ذوي المصلحة المباشرة في الغش، فإنه لا يمكنهم، بالنظر لتعريفهم في حد ذاته، التذرع أو الإدعاء بأن الغش قد ارتكب ضد إرادتهم. فلا يستطيعون إثارة القوة القاهرة بصفة رئيسية، بل فقط بصفة غير مباشرة إذا استفاد بها الفاعلون الأصليون للجريمة الواقعون تحت مسئوليتهم، كأن يجد هؤلاء أنفسهم مجبرين على عبور الحدود، وذلك على إثر فيضان غمر الطريق الرئيسي المار على مكتب الجمارك، مما يعني أن قرينة المساهمة الجمركية الخاصة قرينة قاطعة[352].

وإذا كان قانون الجمارك قد وضع هذه القرينة، فلأن الأشخاص الذين تستهدفهم لا يستحقون أي عفو أو رحمة، باعتبارهم الرؤساء لعملية التهريب، أو على الأقل باعتبارهم المستفيدين الحقيقيين من الغش، فلا مجال إذن لمعاملتهم أفضل من الفاعل أو الفاعلين الأصليين للجريمة.

غير أن الأمر يختلف بالنسبة لمن هم ليسوا، لا فاعلين أصليين ولا معنيين بشكل رئيسي بالغش، لكنهم مجرد معنيين بشكل ما في عملية الغش، وذلك من خلال مساهمتهم بأية طريقة في مجموعة أفعال مرتكبة من عدة أفراد تصرفوا بشكل جماعي وفقا لمخطط غش أعد لضمان النتيجة المستهدفة من قبلهم، وهو ما يمكن تسميتهم بالمعنيين أو المستفيدين غير المباشرين من الغش، أو المصلحة غير المباشرة في الغش، ذلك ما سنتناوله في المطلب الثاني.

352 Paul BEQUET, opcit, p. 152.

المطلب الثاني: المصلحة غير المباشرة في الغش.

وتتضح من الفقرة 2 ب للمادة 399 ق ج ف، وتتعلق بالأشخاص غير المعنيين مباشرة بالغش وليسوا هم المستفيدين الرئيسيين منه ومصلحتهم فيه ثانوية وغير مباشرة، وذلك رغم مساهمتهم في مخطط الغش وبدونهم ما كان ليتحقق الغش أو لكان أقل نجاحا.

وتتمثل هذه المصلحة غير المباشرة في الغش إذن في أفعال المشاركة في تنفيذ مخطط الغش من جهة، وفي الأفعال اللاحقة للغش من جهة أخرى.

وقد تأخذ المساهمة في هذا المخطط منذ إعداده إلى غاية التسليم للمرسل إليه الأخير، عدة أشكال أكثر تنوعا، لأنها لا تتطلب بالضرورة مساهمة مادية في الغش.

فيمكن أن تتمثل المساهمة في إعطاء تعليمات أو معلومات مكنت من ارتكاب الغش، أو السماح باستعمال وثيقة تنقل، أو إنشاء علاقة بين أفراد لتكوين شبكة التهريب، أو تقديم الدعم والمساعدة المادية للمهربين، كالقيام بمهمة مرشد لمجموعة من المهربين، وتسويق بضائع الغش، إلى غير ذلك.

وفيما يتعلق بأفعال المشاركة في تنفيذ مخطط الغش، فيعتبر معنيين بالغش "كل من ساهم بشكل ما في مجموعة الأفعال المرتكبة من طرف عدد معين من أفراد تصرفوا باتفاق فيما بينهم وفق مخطط غش أعد لضمان أو لتحقيق الهدف المنشود من قبلهم"[353]، ومن هنا، يمكن أن نستنتج، لا سيما ومن خلال ما صدر عن الإجتهاد القضائي الفرنسي من قرارات في هذا الخصوص، بأنه إذا كانت المحاكم تجعل من فكرة مخطط الغش مفهوما ضيقا، فهي على عكس ذلك تعطي لفكرة المشاركة في تنفيذ هذا المخطط مفهوما جد واسع.

فبخصوص فكرة مخطط الغش، فإن عملية الغش المنظمة مسبقا أو بعبارة أخرى "سبق الإصرار" إذا ما فضلنا تسمية القانون العام، تتضمن عنصرين أساسيين:

الأول: مجموعة أفعال تهدف إلى جمع وسائل الغش (مخطط الأفعال التحضيرية).

الثاني: سلسلة الأفعال التنفيذية التي تتسم باستهداف النتيجة من الكل. وهذا العنصر الأخير هو الذي يصح أن يطلق عليه إسم "مخطط الغش" في حد ذاته.

[353] Jean- Claude BERR et Henri TREMEAU, opcit, p. 856.

ومن الواضح أن بداية مخطط الغش تتصادف مع البدء في تنفيذ الأفعال التي تهدف مباشرة إلى تحقيق النتيجة المستهدفة من طرف مرتكبي الغش، ويكون المشكل أكثر حساسية بالنسبة لنهاية مخطط الغش، والذي يسجل نهاية القرينة القانونية. ومن الملائم أن نعتبر هنا بأن مخطط الغش ينتهي بتحقيق النتيجة المستهدفة من الغش، وبصفة عامة عندما تصل البضاعة بين يدي المرسل إليه. لكن، هل يعتبر تسليم البضاعة للمرسل إليه الأخير في حد ذاته جزءا من مخطط الغش؟ بعبارة أخرى، هل يقع هذا الأخير تحت ضربة القرينة القانونية للمصلحة في الغش؟

هناك إجتهاد قضائي مستقر يعتبر على العموم بأن المرسل إليه الأخير للبضاعة، بعيدا عن أن يكون أجنبيا عن الغش، ويمكن بالتالي أن يرى مسئوليته قائمة، إما باعتباره معنيا مباشرة بالغش أم حائزا أم عضوا في مقاولة التهريب أم باعتباره مشتريا لبضائع الغش، وهذا وفقا للتفسير الموسع للإجتهاد القضائي لأفعال المشاركة في تنفيذ مخطط الغش، حيث يمكن هنا أن يقع كل فعل مشاركة تحت أحكام المادة 2/399 ب ق ج ف، طالما أن المتهم ساهم أو تمكن من المساهمة مباشرة أو بشكل غير مباشر في إنجاح مخطط الغش[354].

هل يشترط هنا إثبات النية الجرمية للمتهمين؟

تشترط محكمة النقض الفرنسية ضرورة توافر النية في ارتكاب الغش، وهذا ما يخالف حكم المادة 369 ق ج ف[355] المتمثل في منع القضاة من تبرئة المتهمين على أساس نيتهم، محققة بذلك نوعا من التوازن بين ضمان حقوق وحريات المساهمين غير المباشرين في الغش في حالة حسن نيتهم من جهة، واحترام نص المادة 2/399 ب من جهة أخرى. غير أن هذه المحكمة تراجعت بعد ذلك عن موقفها، إذ قضت بأنه "في مجال المصلحة عن طريق المساهمة في تنفيذ مخطط الغش، لا يسمح بإعفاء المتهم على أساس حسن النية"[356]. فما هو الحل الواجب اتباعه إذن؟

هنا، يجب التمييز بين القانون والواقع.

---

[354] Claude J BERR et Henri TREMEAU, opcit, p. 859.

[355] المقابلة للمادة 281 ق ج.

[356] Cass. Crim. 26 juin 1952, Doc .Cont. n° 1029 – Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 159.

فمن جهة، ومن الناحية القانونية، نجد المادة 369 ق ج ف تمنع القضاة من إعفاء المتهمين على أساس حسن نيتهم، كما أن قانون الجمارك لم يضع في المادة 2/399 ب عبارات "سوء النية" أو "عمدا" رغم وضعه ذلك في الفقرة 3 لنفس المادة، مما يفيد بأن إدارة الجمارك لا تلتزم هنا بإثبات النية الجرمية وأن المحاكم لا تستطيع الإعفاء على أساس حسن النية.

غير أنه، من الناحية الواقعية، فإنه بالنظر لعبارات المادة 2/399 ب، يجب على إدارة الجمارك أن تثبت بأن المتهم:

- ساهم في مجموعة أفعال.
- مرتكبة من أفراد تصرفوا باتفاق فيما بينهم.
- وفقا لمخطط غش أعد.
- لضمان النتيجة المتبعة أو المستهدفة منهم.

وكل هذه العبارات "ساهم"، "باتفاق"، "مخطط غش"، "نتيجة مستهدفة منهم"، تدل جيدا على أن المتهم كان على علم بما يفعل، وبالتالي، فإنه يتوجب على إدارة الجمارك أن تثبت كل هذا، وهو ما لا يقل عن إثبات سوء النية، ويجب أن يعفى المتهم إذا لم تثبت هذه المساهمة الواعية، وإن كان يتوجب على القاضي هنا أن يتفادى القول بأنه أعفى أو برأ المتهم على أساس النية، لأنه إن فعل، فسيتعرض حكمه للنقض من طرف المحكمة العليا الحارسة على الشرعية والقانون المجرد[357].

وعليه، فإن المسئولية الجزائية للمستفيدين من الغش أو من لهم مصلحة في الغش تقوم كاملة وتطبق عليهم العقوبات الجزائية والجبائية المقررة، شأنهم في ذلك شأن الفاعلين والشركاء في الغش، وتكون هذه المسئولية مفترضة، لا سيما في حق بعض الأشخاص، سواء بالنظر لصفتهم كمقاولين أو مؤمنين أو مقدمين للأموال أو مالكين لبضائع الغش، أو نظرا لتصرفهم وسلوكهم بسبب مساهمتهم أو تعاونهم بشكل ما في تنفيذ مخطط الغش.

ومع ذلك، فإن هذه المسئولية، وإن كانت مبررة تجاه المهنيين، فهي منازع فيها بالنسبة للخواص، طالما أن الدليل العكسي يقع دائما على عاتق المسئول المفترض، كما أن بطلان أو إلغاء المحضر الجمركي من الصعب إثباته وأن حسن النية لا يفترض في المجال الجمركي، كما أن الأخذ في الإعتبار للركن المعنوي من النادر جدا أن يحدث قبل صدور قانون 8 جويلية 1987 الذي عدلت بموجبه أحكام المادة 369 ق ج ف، وأن أسباب الإعفاء من المسئولية على العموم جد قليلة، مما يضمن وبقدر كبير مصالح إدارة الجمارك ويحقق أهدافها في الوصول إلى

357 Paul BEQUET, opcit, p. 159.

الأشخاص الذين، وإن كانوا لم يساهموا في أفعال الغش، إلا أنهم استفادوا منه، وهو هدف يبدو غير مبرر وغير ملائم[358].

غير أنه، وبصدور قانون 8 جويلة 1987 الذي أدخل تعديلات معتبرة على قانون الجمارك الفرنسي بعد التعديل الأول لهذا القانون بموجب قانون 29 ديسمبر 1977، توسع مجال الظروف المخففة وأصبح بإمكان القضاة القضاء بتبرئة المتهمين استنادا إلى نيتهم (م. 369-2 ق ج ف)[359]. وفي هذا الصدد، فقد فسرت محكمة النقض الفرنسية إلغاء منع تبرئة المتهم على أساس نيته، بأن قانون 8 جويلية 1987 لم يغير العناصر أو الأركان القانونية للجريمة الجمركية، ومن هنا، فإن سوء النية لا يتطلب إثباته لكي تقوم الجريمة، لكن يمكن للمتهم إبعاد مسئوليته بإثبات الفعل المبرر لانعدام توافر النية أو القصد لديه، دون أي تمييز في ذلك بين الجنح والمخالفات الجمركية[360].

فإذا كانت القواعد التي تحكم المنازعات الجمركية تتسم بأصالة لا يمكن إنكارها مقارنة بقواعد القانون العام الجبائي والجنائي مع اتسامها إلى جانب ذلك وفي بعض الأحيان بقساوة كبيرة، فإنها خضعت في السنوات الأخيرة لإصلاحات مرضية، وذلك رغم تردد المشرع كل مرة في وضع حد لهيكل عرف قدمه. ومع ذلك، فإنه لا يمكن أن ننسى المجهودات المبذولة في هذا الصدد. فلقد زالت منذ سنة 1977 القواعد أو التدابير المدهشة التي كانت تمنع القضاة من التخفيض من الحقوق ومن المصادرات ومن الغرامات المقررة لصالح إدارة الجمارك، وذلك تحت طائلة تحمل القضاة المسئولية الشخصية عن ذلك. وإذا كان منذ ذلك التاريخ أصبح مسموحا لهم بمنح المتهمين حق الإستفادة من الظروف المخففة، فإن آخر الممنوعات الملزمة للقضاة والمتمثلة في منعهم من تبرئة المتهمين على أساس نيتهم، لم ترفع إلا في سنة 1987[361].

أما بالنسبة لقانون الجمارك الجزائري، فإنه إذا كان التعديل الذي أدخل عليه بموجب القانون 98/10 المؤرخ في 22 أوت 1998 قد أسقط الممنوعات المفروضة على القضاة، والمتمثلة على الخصوص في عدم جواز مسامحة المخالف

358 Brigite NEEL, opcit, p. 367 à 371.

359 Brigitte NEEL, La fiscalité du commerce extérieur TVA, Droits de Douane, éd. ECONOMICA, Paris 1992, p. 152.

360 Cass. Crim. 28 nov. 1988, Bull. n° 399, 13 nov. 1989, Bull. n° 409- Cité par Brigitte NEEL, opcit, p. 153.

361 Claude J. BERR et Henri TREMEAU, Introduction ay Droit Douanier, opcit, p. 87, 88.

على نيته وعدم جواز التخفيض من الحقوق والغرامات الجمركية وعدم مناقشة المحاضر الجمركية بخصوص المعاينات المادية، فإن أخطر الممنوعات لا تزال قائمة، وتتمثل في عدم تبرئة المتهمين على أساس نيتهم[362].

[362] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 420 ، 421 .

خلاصة الباب الثاني.

كخلاصة لهذا الباب، يمكن القول بأن القرائن الجمركية، كغيرها من القرائن القانونية، ليست وسيلة للإثبات، بل هي مجرد وسيلة وضعها المشرع قصد إعفاء الطرف الذي وضعت القرينة لصالحه من عبء الإثبات، وفقا لما نصت عليه المادة 337 ق م، وإن كانت هذه القرينة في الواقع لا تعفي هذا الأخير كلية من الإثبات، إذ يبقى ملزما بإثبات بعض الوقائع دون البعض الآخر، بحيث يعفى هذا الطرف من الإثبات المباشر للواقعة محل النزاع، ليلزم فقط بإثبات واقعة أخرى أقل صعوبة، قريبة ومتعلقة بها، تخفيفا لعبء الإثبات عن هذا الطرف الذي وضعت القرينة لصالحه، بحيث أن ثبوت هذه الأخيرة على النحو المباشر يؤدي بالضرورة إلى ثبوت الواقعة محل النزاع على النحو غير المباشر[363]، وذلك من خلال تولي النص القانوني الذي وضع القرينة مهمة استنتاج ثبوت الواقعة محل النزاع غير المعروفة تلقائيا من مجرد إثبات الواقعة البديلة المعروفة، رغم كون هذه الواقعة الأخيرة ليست في الأصل هي المقصودة من عملية الإثبات لكونها لا تشكل في حد ذاتها جريمة.

فالنقل والحيازة للبضائع داخل النطاق الجمركي أفعال مباحة بحسب الأصل وليست هي المستهدفة في حد ذاتها من المنع، بل إن المستهدف من ذلك هو عبور الحدود بالبضائع خارج المكاتب الجمركية، لما قد يترتب على هذا العبور السري من ضرر بليغ على الإقتصاد الوطني وعلى الأمن الإجتماعي في آن واحد، والذي تتحقق من خلاله جريمة التهريب الفعلي أو الحقيقي (م. 1/324 ق ج).

غير أن صعوبة الإثبات، بل وفي أغلب الحالات استحالة إثبات هذا العبور من طرف الجهة المكلفة بالإثبات، أي سلطة الإتهام وإدارة الجمارك، أدى بالمشرع في قانون الجمارك إلى نقل عبء إثبات واقعة عبور الحدود بالبضائع محل الغش إلى واقعة أخرى ميسورة الإثبات، وذلك عن طريق إطالة عملية التهريب بجعلها تستغرق كل المدة التي يتم فيها نقل أو حيازة هذه البضائع داخل النطاق الجمركي، بوضع العديد من القرائن القانونية في قانون الجمارك يفترض المشرع من خلالها قيام جريمة التهريب في حق المتهم من مجرد ضبطه حائزا أو متنقلا بالبضائع محل الغش بدون وثائق مثبتة لوضعها القانوني داخل النطاق الجمركي أو حتى خارجه في بعض الحالات، ولو لم يضبط المتهم متلبسا بعبور حدود الإقليم الوطني بهذه البضائع ذاهبا إلى الخارج أو آتيا منه (م. 2/324 ق ج).

ويعود السبب في وضع هذه القرائن من طرف المشرع إلى أنه من النادر

---

[363] عبد الحميد الشورابي ، الإثبات الجنائي في ضوء القضاء والفقه ، منشأة المعارف ، الإسكندرية 1996 ، ص 125 .

جدا أن يضبط شخص في اللحظة التي يعبر فيها الحدود بالبضائع خلسة، مما يجعل أحكام التهريب الحكمي أو المفترض أو قرائن التهريب هي التي تطبق في مجال مكافحة التهريب في أغلب الحالات[364].

ونتيجة لهذه القرائن القانونية المتمثلة على وجه الخصوص في قرائن التهريب، لا تلتزم إدارة الجمارك بإثبات أن البضائع المضبوطة داخل النطاق الجمركي بدون وثائق مثبتة لوضعها القانوني إزاء التشريع الجمركي، قد عبرت الحدود بطريقة غير قانونية، ويكفيها فقط أن تثبت فعل النقل أو الحيازة لهذه البضائع محل الغش داخل النطاق الجمركي في أغلب الحالات، وحتى خارج هذا النطاق في بعض الحالات بدون وثائق قانونية، لكي يترتب على ذلك إدانة المتهم، دون أن يقبل من هذا الأخير إثبات عكس ذلك، أي بأنه لم يعبر الحدود بطريقة غير قانونية، ولم يبق أمامه إلا أن يثبت حالة القوة القاهرة لكي يتبرأ من المسئولية، نظرا للطابع المطلق للقرائن القانونية في المواد الجمركية. فقرائن التهريب التي وضعها المشرع في المواد الجمركية مطلقة ولا يمكن مواجهتها بأي دليل عكسي، لكونها مرتبطة بفعل النقل أو بفعل الحيازة في حد ذاتهما، مما يجعلها لا تنحني سوى أمام إثبات حالة القوة القاهرة[365]. ومن هنا، فإن الشيء الذي يفزع الجنائيين في مجال القرائن، ولا سيما القرائن القانونية المطلقة، كالقرائن الجمركية، هو إمكانية متابعة إنسان دون تمكينه على الأقل من إثبات العكس ليتبرأ من التهمة المسندة إليه. فإذا كان من الخطورة بمكان أن تنشأ قرائن في غياب أي نص قانوني، كالقرائن القضائية أو القرائن عن طريق افتراضات الإنسان، فإنه من الأخطر أن تنشأ قرائن بموجب نصوص قانونية تفرض على القاضي وتنزع منه إمكانية البحث عن الحقيقة والفصل في النزاع حسب اقتناعه وما يترتب على ذلك من مساس بقرينة البراءة وحقوق الدفاع[366].

فمباديء القانون الجنائي تنفر من القرائن لتعارضها مع قرينة البراءة وعدم انسجامها مع هذه المباديء التي تهدف إلى إظهار الحقيقة وضمان الحريات الفردية في آن واحد، وطالما أن القرائن القانونية تمنع بطبيعتها من البحث عن الحقيقة والواقع وما قد يؤدي إليه ذلك من التعسف والأخطاء، فيجب إبعادها نهائيا إذا لم تتوافر الضمانات الكافية لحرية الإنسان واستقلالية القضاء، وهو ما أكدته أيضا المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في قرار "Salabiaku" بتاريخ 7 أكتوبر 1988

---

[364] Paul BEQUET, opcit, p. 28.

[365] Cass. Crim. 5 juillet 1912, Bull. Crim. n° 378, p. 695- 17 juillet 1953, Doc. Cont. n° 1060- Cités par Max LE ROY, Précis de Contentieux douanier, Extrait du Jurisclasseur Pénal, Annexes, Fascicule II, p. 6.

[366] Jean- Claude BERREVILLE, opcit, p. 214.

عندما اشترطت، لقبول وجود بعض القرائن، عدم تجاوز الحدود المعقولة في ذلك أخذا في الإعتبار خطورة الأفعال وحماية حقوق الدفاع.

ويعد الإثبات في المواد الجمركية المجال الخصب والواسع للقرائن القانونية، كما يتضح ذلك من النصوص العديدة والمتفرقة الواردة في قانون الجمارك، منها ما يفترض قيام الركن المادي للجريمة الجمركية، ومنها ما يفترض قيام ركنها المعنوي باعتبارها جريمة مادية تنجم عن مجرد مخالفة المتهم لنص قانوني أو تنظيمي بارتكابه الفعل المادي المسند إليه، حيث يفترض الخطأ في حق المتهم بمجرد انتهاكه للقانون[367]. ويصنف الفقه هذه القرائن إلى نوعين:

– قرائن مادية الجريمة، وهي تلك المتعلقة بماديات الجريمة الجمركية، أي بالفعل أو السلوك المادي للمتهم، المرتكب في مكان معين والمنصب على بضاعة معينة، أي بعناصر الركن المادي للجريمة، حيث تفترض القرينة القانونية في هذه الحالة توافر أو قيام الركن المادي للجريمة، وتكفي هذه القرينة لوحدها لضمان المتابعة والمعاقبة على الجريمة إذا لم يطرح أي مشكل يتعلق بمسئولية المتهم وإسناد التهمة إليه ماديا ومعنويا.

– قرائن الإسناد والمساهمة، وتقوم في الحالات التي لا يكون فيها إسناد الركن المادي للجريمة لشخص معين، كما في حالة عدم ضبط المتهم نفسه وهو ينقل أو يحوز بضائع الغش داخل النطاق الجمركي وضبطت هذه البضائع في حيازة شخص آخر، مما جعل المشرع يتدخل بهذه القرائن قصد تسهيل مهمة سلطة الإتهام وإدارة الجمارك في إسناد التهمة إلى الشخص من مجرد نقله أو حيازته للبضائع أو من مجرد وجود مصلحة له في الغش، حيث تعفي هذه القرائن سلطة الإتهام من إثبات مسئولية المتهم عن الجريمة وإسنادها إليه إسنادا ماديا ومعنويا.

وعلى خلاف القاعدة أو الأصل في القرائن القانونية أنها قرائن بسيطة يمكن إثبات عكسها وفقا للمادة 337 ق م، فإن الغالبية العظمى من القرائن الجمركية قرائن مطلقة أو قاطعة، يتجاوز أثرها مجرد قلب عبء الإثبات، بحيث لا يقبل الإتيان بالدليل العكسي في مواجهتها دون اللجوء إلى إثبات القوة القاهرة، مما يجعل موقف المتهم أمام هذه القرائن جد صعب، ويشكل بالتالي مساسا، ليس فقط بمبدأ قرينة البراءة وحقوق الدفاع، بل وأيضا بحرية القاضي الجزائي في الإقتناع والبحث عن الحقيقة، وذلك بما يضمن حقوق الطرفين في النزاع.

وتجد هذه القرائن القانونية مبررها في صعوبة الإثبات في المواد الجمركية، نظرا "لطابع السرعة الذي يطبع عملية عبور الحدود، وهذا ما جعل

---

[367] Jacques LEROY, Droit pénal général, L. G. D. J, 2003, p.252, 253.

المشرع يحتاط للأمر ويسن عددا من القرائن على التهريب التي تسمح وبناء على وجود سلعة ما بالتأكد على أنها ما كانت لتدخل التراب الوطني لو لم تكن هناك عملية من عمليات التهريب"[368]، وما يترتب على ذلك من أثر على الإقتصاد الوطني وعلى الأمن الإجتماعي، باعتبار أن مكافحة الجرائم الجمركية، وبالخصوص جرائم التهريب، لا يمكن أن تكون فعالة ومجدية دون تسهيل مهمة سلطة الإتهام وإدارة الجمارك في إثبات هذه الجرائم، وذلك من خلال وضع العديد من القرائن القانونية التي تفترض قيام الجريمة ضد المتهم من مجرد ضبطه متنقلا أو حائزا للبضائع محل الغش داخل النطاق الجمركي أو حتى خارجه في بعض الحالات، ولو بعد تمكن هذا الأخير من عبور الحدود بالبضائع.

غير أن هذه القرائن لا يمكن أن يقبل بأن تشكل مصدرا للتعسف أو مساسا بحقوق الأفراد، وذلك بما يخل بالتوازن بين المصلحتين: مصلحة المجتمع في مكافحة الجريمة وضمان حقوقه المشروعة، ومصالح الأفراد في الدفاع عن حقوقهم وحرياتهم المشروعة. وهو ما يقتضي بالضرورة اللجوء إلى إعادة النظر والتصحيح كلما لوحظ نقص يخل بهذا التوازن الضروري والمستمر بين المصلحتين حتى لا يترك أي مجال لتحقيق إحداهما على حساب الأخرى، على أن يتم ذلك وبالدرجة الأولى على مستوى النصوص القانونية المكرسة لهذه الحقوق في قانون الجمارك.

وعليه، فإنه إذا كانت القرائن القانونية في المواد الجمركية تعفي كلا من سلطة الإتهام وإدارة الجمارك من عبء الإثبات المباشر للواقعة محل النزاع في حد ذاتها، والمتمثلة في فعل العبور للحدود بالبضائع محل الغش، والذي يشكل ما يسمى بالتهريب الفعلي أو الحقيقي، لتبقيا فقط ملزمتين بإثبات الوقائع البديلة التي لا تشكل في حد ذاتها جريمة، والمتمثلة في كل من فعل النقل والحيازة للبضائع محل الغش داخل النطاق الجمركي في أغلب الحالات أو خارج هذا النطاق عبر سائر الإقليم الجمركي في بعض الحالات بدون وثائق تثبت حيازتها القانونية إزاء التشريع الجمركي، والذي يشكل ما يسمى بالتهريب الحكمي أو المفترض أو قرائن التهريب، وما قد يترتب على ذلك من آثار خطيرة على كل من حقوق وحرية المتهم من جهة وحرية القاضي الجزائي في الإقتناع من جهة أخرى، فـــــإن هاتين الجهتين، أي النيابة العامة وإدارة الجمارك، تبقيان مع ذلك ملزمتين بالإثبات المباشر للواقعة البديلـــــة، وذلك عن طريق المحاضر الجمركية بالدرجة الأولى ووسائل الإثبات في القانون العام كما سبق وأن بينا ذلك في الباب الأول.

---

[368] محي الدين بلحاج ، التهريب البسيط والتهريب المشدد ، ملتقى الجمارك والعدالة ، مجلة الجمارك ، عدد خاص ، مارس 1992 ، ص 35 ، 36 .

الخاتمـــــــة.

من خلال هذه الدراسة لموضوع الإثبات في المواد الجمركية، لا يمكن إلا أن نتعجب من هذا النظام الجمركي للإثبات، والذي أقل ما يقال عنه أنه نظام منتهك لمباديء الإثبات المعمول بها في مجال القانون العام من جهة ومخل بالتوازن بين المصلحتين: مصلحة المجتمع في الدفاع عن نفسه ضد الجريمة ومصلحة الأفراد في الدفاع عن حرياتهم وحقوقهم المشروعة من جهة أخرى، مما يدعو إلى التساؤل عن الأسباب الحقيقية والمبررات التي أدت بالمشرع في قانون الجمارك إلى الخروج عن هذه المباديء والإخلال بهذه المصالح ومحاولة اقتراح بعض الحلول في هذا الصدد.

أولا: نظام منتهك للمباديء.

لقد اتضح لنا من خلال هذه الدراسة المتواضعة بأن القواعد التي تحكم الإثبات في المواد الجمركية تشكل مساسا بليغا بالمباديء الأساسية والجوهرية التي تحكم الإثبات في مجال القانون العام، والمتمثلة على وجه الخصوص في مبدأ أن البينة على من يدعي (م. 323 ق م) ومبدأ الإقتناع القضائي (م. 212 ق إ ج) ومبدأ قرينة البراءة (م. 45 من الدستور).

ويتجلى هذا الخروج والإنتهاك لمباديء الإثبات في القانون، فيما تضمنته العديد من المواد في قانون الجمارك من قواعد وأحكام خاصة توسع من مجال القرائن القانونية الموضوعة لصالح سلطة الإتهام وإدارة الجمارك، هذه القرائن التي لا تقف عند حد قرائن الإسناد والتجريم فحسب، بل تمتد لتشمل أغلبية أحكام قانون الجمارك. ويتجلى ذلك بصفة خاصة في قرائن التهريب (م. 220 إلى 226، 303، 310، 310، 2/324 ق ج) والمحاضر الجمركية التي تعد في حد ذاتها قرينة على صحة ما جاء فيها من بيانات إلى أن يطعن فيها بالتزوير بالنسبة للمعاينات المادية والمباشرة التي تنقلها، وصحيحة إلى أن يثبت العكس بالنسبة لصحة الإعترافات والتصريحات المدونة فيها أو إذا كانت محررة من قبل عون واحـــــد فقــــط (م. 254 ق ج).

بل والأوضح من هذا، فإن المتمعن في أحكام قانون الجمارك يرى بأن التشريع الجمركي قد حاد صراحة وبشكل صارخ عن مبدأ قرينة البراءة. وهو ما يتضح، ليس فقط من أحكام المواد المشار إليها أعلاه، بل وأيضا وبصفة أعم، من خلال المادة 286 ق ج التي تنص على أنه "في كل دعوى تتعلق بالحجز، تكون البينات على عدم ارتكاب الجريمة على المحجوز عليه"، وهو ما يمثل قلبا لعبء الإثبات، بحيث تعفى النيابة العامة وإدارة الجمارك من إقامة الدليل على وقوع الفعل من المتهم ومسئوليته عنه، ليقع على هذا الأخير عبء تحمل الإثبات بإتيانه بالدليل على عدم ارتكابه الجريمة المنسوبة إليه. ولما كانت الجرائم الجمركية يتعلق جلها

بالبضائع والتي يكون حجزها أساسا للمتابعة، فإن قلب عبء الإثبات في المواد الجمركية وتحميل المتهم عبء إثبات براءته يعد القاعدة وليس الإستثناء في المواد الجمركية[369]، وهو ما يعد إنتهاكا صارخا لمبدأ أن البينة على من يدعي ومبدأ قرينة البراءة والتي بموجبها يفسر الشك لصالح المتهم.

ولم يقف الأمر عند هذا الحد فقط، بل تجاوز ذلك إلى أبعد الحدود، وذلك من خلال ما يلي:

أ- الطابع المطلق للقرائن القانونية التي يعج بها قانون الجمارك إلى درجة المبالغة، وهو ما يمثل مشكلة حقيقية في هذا المجال، ذلك أنه، وعلى خلاف القاعدة أو الأصل في القرائن القانونية أنها قرائن بسيطة يمكن إثبات عكسها وفقا لنص المادة 337 ق م، فإن الغالبية العظمى من القرائن الجمركية قرائن مطلقة أو قاطعة يتجاوز أثرها مجرد قلب عبء الإثبات، بحيث لا يقبل الإتيان بالدليل العكسي في مواجهتها دون اللجوء إلى إثبات حالة القوة القاهرة، مما يجعل موقف المتهم أكثر صعوبة وتعقيدا.

ب- تقييد حرية القاضي الجزائي في الإقتناع، وذلك بفعل المحاضر الجمركية، بسبب الحجية الخاصة التي منحها لها المشرع بموجب المادة 254 ق ج، طالما أن هذه المحاضر تلزم القاضي بالأخذ بما ورد فيها من بيانات، مما يشكل مساسا بليغا بمبدأ الإقتناع القضائي القائم على حرية التقدير الموضوعي والمنطقي للأدلة المعروضة، كما تشكل هذه المحاضر الجمركية في نفس الوقت، وبفعل الحجية الخاصة التي منحها لها المشرع، قلبا لعبء الإثبات وجعله على عاتق المتهم بدلا من النيابة العامة وإدارة الجمارك وما يترتب على ذلك أيضا من مساس بمبدأ أن البينة على من يدعي ومبدأ قرينة البراءة، ولا سيما تلك المحاضر التي تتمتع بحجية إلى غاية الطعن بالتزوير، والتي يتجاوز أثرها مجرد قلب عبء الإثبات إلى حد عدم قبول الطعن في مواجهتها بأي دليل عكسي، ليبقى الطريق الوحيد والصعب أمام المتهم لكي يثبت براءته هو الطعن بالتزوير.

وطالما أن هذه المباديء السامية إنما وضعت لحماية المصالح الجوهرية للأفراد والمجتمع وإقامة التوازن بينها، فإن أي مساس بهذه المباديء يعني بالتالي المساس بالمصالح التي تحميها.

ثانيا: نظام مخل بالتوازن بين المصالح.

إن تحقيق التوازن بين كل من مصلحة المجتمع في الدفاع عن نفسه ضد الجريمة ومصلحة الأفراد في ضمان حرياتهم وحقوقهم المشروعة، يشكل الهدف

[369] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 81 .

الذي يسعى إلى تحقيقه كل مشرع ضمانا لأمنه واستقراره واطمئنانه. ويهدف الإثبات إلى تحقيق ذلك من خلال البحث على إظهار الحقيقة بشأن الوقائع المعروضة تحقيقا للعدل والتوازن بين المصالح.

وإذا كانت مصلحة المجتمع ومصلحة المتهم بارتكاب جريمة معينة متعارضتين، فإن الحرص على ضمان كلا المصلحتين وتحقيق التوازن بينهما بحيث لا تطغى إحداهما على الأخرى يجعلهما متوافقتين متكاملتين، نظرا لما يوفره تحقيق التوازن بينهما من الرضا والإقتناع والطمأنينة.

والبحث عن الحقيقة في مجال الإثبات الجزائي لا يهدف فقط إلى خدمة المصالح الخاصة والضيقة، كما هو عليه الشأن في مجال الإثبات المدني. إنه يهدف، من جهة إلى خدمة مصلحة المجتمع ككل في الدفاع عن نفسه ضد الأفعال المخلة بالنظام والسلم العام، ومن جهة أخرى إلى ضمان الحرية الفردية والكرامة الإنسانية للشخص المتهم بارتكاب هذه الأفعال. فإحداهما مصلحة عامة، والأخرى تدخل ضمن الحقوق الأساسية للإنسان[370]. فهل يهدف نظام الإثبات في المواد الجمركية إلى تحقيق نفس الأهداف؟

إن نظام الإثبات في المواد الجمركية كان دائما ومنذ عهوده الأولى أشد حرصا على ضما مصالح إدارة الجمارك أكثر من حرصه على ضمان الحريات والحقوق المشروعة للأفراد، وبالتالي مخلا إلى درجة كبيرة بالتوازن بين المصلحتين، وهو ما جعله عرضة للنقد الشديد والمستمر ووضع إدارة الجمارك في مواجهة ذلك عبر مختلف مراحل التطور التاريخي لهذا النظام.

ففي سنة 1791، كان لإدارة الجمارك سلاح فعال يتمثل في محضر الحجز ذي القوة الإثباتية الخاصة، غير أن إدارة الجمارك لم تكتف بمجرد الدفاع عما هو مكتسب لها، فراحت تبحث عما هو أكثر من ذلك، وامتد نشاطها في هذا الإطار على مرحلتين.

حاولت إدارة الجمارك في بداية الأمر أن توسع من مجال نشاطها متحصلت على ذلك بموجب قانون 1905 الذي أهلها لمعاينة وإثبات الجرائم الجمركية ولو لم يتم أي حجز للبضائع.

وفي مرحلة لاحقة، تحصلت على حق الإثبات بوسيلة أخرى تتمثل في محضر المعاينة، ثم في الأخير الإثبات بكافة الطرق القانونية، بما في ذلك محاضر التحقيق الإبتدائي والمحاضر والوثائق المسلمة من السلطات الأجنبية.

ولم تقف خطة إدارة الجمارك عند هذا الحد، بل امتدت لتشمل القرائن

---

[370] PATARIN, opcit, p. 10- Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 427, 428.

القانونية، وذلك بحصول الإدارة على التوسيع من مجال هذه القرائن، والذي امتد ليشمل أغلبية أحكام قانون الجمارك وما ترتب على ذلك من آثار جد صارمة على حقوق الأفراد. وفي مقابل هذه المكتسبات التي تحصلت عليها إدارة الجمارك وسلطة الإتهام من المشرع في مجال الإثبات تدعيما لجانب القمع والمتابعة، لم تكن حقوق الأفراد سوى أقل حظا وعرضة للمساس في كثير من الحالات، مما يشكل إخلالا بالتوازن بين المصلحتين.

ومما لاشك فيه أن في تحقيق مصالح إدارة الجمارك، والتي تسعى هذه الأخيرة إلى ضمانها عن طريق ممارستها للدعوى الجبائية طبقا للمادة 259 ق ج، تحقيق للمصلحة العامة للمجتمع ككل، والمتمثلة على وجه الخصوص في حقوق ومصالح الخزينة العامة للدولة وحماية الإقتصاد الوطني، وتشكل الغرامات والمصادرات الجمركية أساس هذه الحقوق، وهذا ما جعل المشرع في قانون الجمارك حريصا أشد الحرص على ضمان هذه الحقوق. ويتجلى ذلك على وجه الخصوص، ليس فقط في الإمتيازات العديدة التي منحها المشرع لإدارة الجمارك في مجال الإثبات من خلال القرائن القانونية الصارمة والقيمة الإثباتية الخاصة للمحاضر الجمركية، بل وأيضا فيما منحه لإدارة الجمارك من حق التسوية الودية وإجراء المصالحة مع المتهم بكل حرية ضمانا لهذه الحقوق، ولو كا في ذلك مساس بحقوق الأفراد وصلاحيات القضاء في آن واحد، كعدم قبول الدليل العكسي من المتهم في حالة القرائن القانونية والمحاضر ذات الحجية إلى غاية الطعن بالتزوير، وعدم جواز تبرئة المتهمين على أساس نيتهم أو إفادتهم بالظروف المخففة إلا فيما يتعلق بمصادرة وسيلة النقل في غير جرائم التهريب وحالات العود م. 281 ق ج).

أمام هذا الإنتهاك للمباديء وما ترتب عنه من المساس والإخلال بالتوازن بين المصالح المتعارضة لإدارة الجمارك والمتهمين، نتساءل الآن عن الأسباب والمبررات التي أدت بالمشرع في قانون الجمارك إلى سلوك هذا الطريق الذي جلب له العديد من الإنتقادات.

<u>ثالثا: مبررات الإخلال.</u>

لا شك أن هناك أسباب ومبررات عديدة أدت بالمشرع إلى وضع أحكام خاصة بالإثبات في المواد الجمركية مخالفة إلى حد كبير للمباديء والقواعد التي تحكم الإثبات في مجال القانون العام، وإن كان هذا الإختلاف بين النظامين ليس كليا، ذلك أن قواعد الإثبات في القانون العام تعود للتطبيق في المجال الجمركي كلما تم فيه الإثبات بوسائل القانون العام، كمحاضر التحقيق الإبتدائي وإجراءات التحقيق القضائي والمحاضر والوثائق والمستندات الصادرة عن السلطات الأجنبية، أو في حالة ما إذا كانت المحاضر الجمركية غير صحيحة في الشكل أو باطلة، حيث

يخضع الإثبات في هذه الحالات لمباديء القانون العام، والمتمثلة في مبدأ أن البينة على من يدعي والذي بموجبه يلتزم المدعي بالإتيان بالدليل على صحة ما يدعيه، وينطبق بالتالي على النيابة العامة باعتبارها مدعية في الدعوى العمومية تلتزم بالإتيان بالدليل على صحة وثبوت التهمة في حق المتهم وإسنادها إليه إسنادا ماديا ومعنويا من خلال إثباتها لكل من الركن المادي والركن المعنوي للجريمة، كما ينطبق أيضا على إدارة الجمارك باعتبارها مدعية في الدعوى الجبائية. كما تتمثل هذه المباديء أيضا في قرينة البراءة والتي بموجبها يفسر الشك لصالح المتهم في حالة عدم كفاية الأدلة أو غموضها، وفي مبدأ الإقتناع القضائي القائم على حرية التقدير الموضوعي والمنطقي للأدلة المعروضة على القضاء والذي بموجبه يتم الإثبات بكافة الطرق القانونية دون أي تقييد أو إلزام للأطراف بدليل معين، حيث يكون القاضي حرا في قبول أو عدم قبول هذه الأدلة وفي تقديره لها واقتناعه بمدى صحتها ومصداقتها وحرية الأخذ بها أو استبعادها لا يخضع في ذلك إلا لضميره ولقواعد المنطق السليم.

وإذا كان المشرع في مجال الإثبات الجمركي قد حاد عن هذه المباديء العامة الضامنة للحقوق والحريات، فما ذلك الخروج إلا لمبررات عديدة يمكن إيجازها فيما يلي:

أ- إن القانون الجمركي لم يأت بهذه الأحكام الخاصة في مجال الإثبات بصفة عشوائية، ذلك أن أغلب هذه الأحكام كانت ثمرة الإجتهاد القضائي المستمر عبر مختلف المراحل التاريخية، ولم يقم المشرع سوى بتزكية وتكريس هذه الإجتهادات القضائية في قانون الجمارك الفرنسي والذي اقتبس منه المشرع الجزائري الأحكام والمباديء المتضمنة في قانون الجمارك، كتقنين الإجتها القضائي الخاص بقرائن الإسناد بالنسبة لحائزي البضائع في حالة إيداع أو تنقل.

ب- حماية المصالح الجوهرية للمجتمع: وتتمثل هذه المصالح في حماية الإقتصاد الوطني والدفاع عن الأمن الإجتماعي والمحافظة على مصالح وحقوق الخزينة العامة للدولة.

فإذا كانت المهمة الأساسية لإدارة الجمارك هي استيفاء الضرائب والرسوم الجمركية المفروضة على البضائع المستوردة أو المصدرة والحيلولة دون إدخال أو إخراج البضائع بصورة مخالفة للقانون، فإن حماية الإقتصاد الوطني من النزيف ومن المنافسة الخارجية، وذلك عن طريق منع تهريب الثروات الوطنية نحو الخارج، كالثروات الحيوانية والطاقوية وغيرها، وفرض الضرائب المرتفعة على البضائع الأجنبية المستوردة حماية للمنتوجات الوطنية من المنافسة الخارجية، لا يقل أهمية عن ذلك. وقد تتمثل المصلحة الإجتماعية في المحافظة على الأمن العام والصحة

العامة، وذلك من خلال منع إدخال المواد والأشياء المشكلة للخطر على المجتمع، كالأسلحة والذخيرة والمتفجرات والمخدرات والسجائر والخمور والمواد السامة والمضرة على اختلاف أنواعها، مما يبرر تماما وضع القرائن القانونية التي تسهل عملية إثبات جرائم التهريب لهذه المواد.

ج- صعوبة الإثبات في المواد الجمركية، وذلك لأسباب عديدة أهمها:

- أن الإثبات غالبا ما يتم في أماكن نائية ومعزولة، حيث يصعب اكتشاف وإثبات الجرائم المرتكبة في هذه المناطق وحيث لا يوجد شهود للتدليل على ارتكابها، باستثناء الأعوان القائمين بالرقابة في هذه المناطق الحدودية من جمارك وشرطة ودرك وحراس الشواطيء.

- إن طول الحدود الجمركية وتشعبها وصعوبة المسالك والممرات تجعل من المستحيل توفير الإمكانيات المادية والبشرية الكافية لفرض الرقابة اللازمة على طول هذه الحدود وضبط المتهمين وهم يعبرون الحدود ذهابا وإيابا بالبضائع محل الغش، مما اقتضى ضرورة تدخل المشرع بوضع قرائن قانونية تسهل عملية إثبات جرائم التهريب وتمكن إدارة الجمارك والنيابة العامة من متابعة المتهمين ولو ضبطوا بعيدا عن الحدود الجمركية داخل النطاق الجمركي أو حتى خارجه في بعض الحالات وهم ينقلون أو يحوزون بطريقة غير قانونية بضائع محل الغش، وهو ما يشكل ضمانة معتبرة لعدم إفلات العديد من المهربين من العقاب ومواجهة أساليبهم المتطورة في مجال التهريب.

- عدم اكتراث الجمهور بالمخاطر التي تهدد المصلحة العامة في الجريمة الجمركية: فمن يغش ضد القانون الجمركي ويكتشف أمره، كثيرا ما يعتبر في نظر الجمهور كضحية أكثر من اعتباره مذنبا، بل ويعتبر أحيانا كبطل[371]، فلا توجد في تصور الجمهور أية مقارنة ممكنة بين القاتل والسارق ومضرم النيران من جهة ومن يتحدى التشريع الجمركي من جهة أخرى، مما يجعل كرامة المتهم في الجريمة الجمركية غير مهددة بإدانة محتملة ولا يفقد اعتباره بين الناس. وفي ظل هذا الواقع، يبدو من الصعب جدا أن تتمكن إدارة الجمارك من جمع الأدلة الكافية لإثبات الجريمة الجمركية، وبالخصوص جرائم التهريب، مما يقتضي بالتالي الإبقاء على القرائن القانونية والحجية الخاصة للمحاضر في مجال الإثبات الجمركي[372].

د- إخضاع الأحكام الخاصة بالإثبات الجمركي للعديد من الشروط والشكليات القانونية، لا سيما فيما يتعلق بالمحاضر الجمركية، بحيث يترتب على عدم مراعاة هذه الشروط عدم تطبيق هذه الأحكام الخاصة، مما يشكل نوعا من إعادة

---

[371] Paul BEQUET, opcit, p. 227.

[372] Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 281.

التوازن لفائدة المتهم، وإن كان هذا لا يبدو كافيا لتحقيق التوازن بين المصلحتين، ويقتضي بالتالي بذل المزيد من الجهود والعمل قصد تطوير وتحسين نظام الإثبات في المواد الجمركية، وذلك عن طريق إبداء الآراء والإقتراحات الهادفة إلى تعديل بعض أحكام المواد في قانون الجمارك.

رابعا: تقديم بعض الآراء والإقتراحات.

لا يثير نظام الإثبات في المواد الجمركية في نظرنا أي اعتراض من حيث خصوصيته واتسام قواعده وأحكامه بذاتية خاصة مقارنة بقواعد الإثبات في القانون العام، كما أنه لا يوجد أي شك على الإطلاق فيما يتسم به هذا الإثبات من صعوبة كبيرة تفوق الصعوبات المعترضة في مجال القانون العام للأسباب المشار إليها أعلاه، وهذا ما يجعل من المنطقي تماما الإبقاء على القرائن القانونية وعلى الحجية الخاصة للمحاضر في مجال الإثبات الجمركي، لكن مع ضرورة توفير الضمانات الكافية لحريات الأفراد وحقوقهم المشروعة، وذلك بما يحقق التوازن بين المصلحتين، ما يدفعنا إلى إبداء الإقتراحات الآتية:

أ- الإبقاء على القرائن القانونية مع الحد من صرامتها، وذلك بتمكين المتهم من الدفاع عن نفسه عن طريق تقديم الدليل العكسي في مواجهتها.

ب- الإبقاء على المحاضر الجمركية بقوتها الإثباتية، لكن دون أن تتعدى حجيتها مستوى الدليل القابل لإثبات العكس، وليس إلى غاية الطعن بالتزوير، وبذلك يسترجع القاضي قسطا معتبرا من سلطته التقديرية وتمكين المتهم من الدفاع عن نفسه عن طريق إثبات العكس.

ج- تعديل المواد الآتية من قانون الجمارك على النحو الآتي:

- تعديل المادة 281 ق ج، وذلك بما يسمح للقاضي من تبرئة المتهمين على أساس نيتهم ومنحهم حق الإستفادة من الظروف المخففة لتصبح الجريمة الجمركية بذلك جريمة عمدية كغيرها من جرائم القانون العام، لا سيما بعد صدور قانون مكافحة التهريب الأخير الذي يعاقب على جرائم التهريب بعقوبات جد قاسية تصل إلى حد السجن المؤبد في بعض الحالات، مما يقتضي بالتالي منح الإمكانية للمتهمين في الدفاع عن أنفسهم وعدم افتراض إدانتهم مسبقا.

- تعديل المادة 226 ق ج، وذلك بما يجعل الرقابة الخاصة على البضائع القابلة للتهريب عبر سائر الإقليم الجمركي مقتصرة على بعض البضائع فقط، كالبضائع الخطيرة على الصحة والأمن، كالأسلحة والمخدرات والمواد السامة، دون غيرها من البضائع، حماية لحريات الأفراد.

- تعديل المادة 303 ق ج، وذلك بما يمكن الحائز أوالناقل العمومي من أن يتحرر من القرينة القانونية القاطعة التي تثقل كاهله، بجعل هذه القرينة بسيطة قابلة

لإثبات العكس، وذلك من خلال تمكين الحائز أو الناقل من إثبات عدم ارتكابه الخطأ أو التعريف بالفاعل الحقيقي للجريمة قصد إبعاد المسئولية عن نفسه.

– تعديل المادة 310 ق ج، وذلك بما يوضح ويحدد فئات الأشخاص الذين لهم مصلحة مباشرة في الغش قصد التوصل إلى اكتشاف هؤلاء المهربين باعتبارهم المستفيدين الحقيقيين من الغش رغم بقائهم مختفين وراء الفاعلين الأصليين وغير معروفين، وذلك قصد إضفاء الفعالية اللازمة لمكافحة التهريب وتفكيك شبكات التهريب الخطيرة المنظمة في شكل مقاولات الغش ممولة من أشخاص يعيشون في الخفاء.

– تعديل المادة 254 ق ج بجعل القيمة الإثباتية للمحاضر الجمركية لا تتعدى في جميع الحالات قيمة الدليل القابل لإثبات العكس تمكينا للقاضي من تقدير الوقائع بعد استرجاع قسط من سلطته التقديرية، وللمتهم من الدفاع عن حقوقه وحريته.

قائمـــــة المراجـــــع.

I- المراجع بالعربية:

أ- كتب ورسائل:

1- أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية في ضوء الفقه واجتهاد القضاء والجديد في قانون الجمارك، دار الحكمة للنشر والتوزيع، سوق اهراس 1998.
2- أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص، ط1، الديوان الوطني للأشغال التربوية 2001.
3- أحسن بوسقيعة، التشريع الجمركي مدعم بالإجتهاد القضائي، ط1، الديوان الوطني للأشغال التربوية 2000.
4- بلحاج العربي، النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء الأول، التصرف القانوني (العقد والإرادة المنفردة)، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون الجزائر 1995.
5- جندي عبد المالك، الموسوعة الجنائية، 1931.
6- مأمون سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، ج2، القاهرة 1977.
7- محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1999.
8- محمد زكي أبو عامر، الإثبات في المواد الجنائية، الفنية للطباعة والنشر، الإسكندرية، ب ت.
9- محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، ط 2، القاهرة 1988.
10- محمود نجيب حسني، دروس في قانون العقوبات، القسم الخاص، 1970.
11- مسعود زبدة، الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائي، الجزائر 1989.
12- رؤوف عبيد، مباديء الإجراءات الجنائية في القانون المصري، ط 12، القاهرة 1978.
13- نبيل إبراهيم سعد، الإثبات في المواد المدنية والتجارية في ضوء الفقه والقضاء منشأة المعارف، الإسكندرية 2000.
14- نبيل إبراهيم سعد وهمام محمد محمود زهران، أصول الإثبات في المواد المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية 2001.
15- نواصر العايش، تقنين الإجراءات الجزائية، نصوص قانونية، مباديء الإجتهاد

القضائي، باتنة 1992.
16- عبد الحميد الشورابي، الإثبات الجنائي في ضوء القضاء والفقه، منشأة المعارف، الإسكندرية 1996.
17- صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري، مصادر الإلتزام، الجزء الثاني، الواقعة القانونية، ط1، دار الهدى عين مليلة، 1991-1992.
18- شوقي رامز شعبان، النظرية العامة للجريمة الجمركية، رسالة دكتوراه، الدار الجامعية بيروت 2000.
19- سعيد يوسف محمد يوسف، الجريمة الجمركية، رسالة ماجستر 1984.
20- سعادنه العيد، المحاضر في المواد الجزائية، رسالة ماجستر باتنة 1997.

ب- **مقـــالات:**

1- أحسن بوسقيعة، موقف القاضي الجزائي من المحاضر الجمركية، الفكر القانوني، العدد 4، نوفمبر 1987.
2- أحسن بوسقيعة، المتابعة في المادة الجمركية، ملتقى الجمارك والعدالة الأول، مجلة الجمارك، عدد خاص، مارس 1992.
3- بن شاوش، اختصاص القاضي المدني في القضايا الجمركية، ملتقى الجمارك والعدالة الأول، مجلة الجمارك، عدد خاص، مارس 1992.
4- محي الدين بلحاج، التهريب البسيط والتهريب المشدد، ملتقى الجمارك والعدالة الأول، مجلة الجمارك، عدد خاص، مارس 1992.

ج- **إجتهاد قضائي:**
1- قضاء المحكمة العليا في المادة الجمركية، الملكية للطباعة والإعلام والنشر والتوزيع، الحراش، الجزائر 1995.
2- مصنف الإجتهاد القضائي في المنازعات الجمركية، المديرية العامة للجمارك.

II- المراجع بالفرنسية:

A- DOCTRINE (Ouvrages, thèses, articles):

1- ALLIX M." Les droits de douane", Traité théorique et pratique de législation douanière, 2 vol, Paris 1932.
2- ALLIX M." Cours de droit en sciences financières", Faculté de droit de Paris, 1929-1930.
3- BAUZON Elodie," La présomption d'innocence et la charge de la preuve en droit romain", Revue de l'Institut de criminologie de Paris, volume 4, 2003-2004.
4- BEQUET Paul," L'infraction de contrebande terrestre", Etude de droit pénal spécial douanier, Thèse Paris 1959.
5- BERGERET Jean," Procès-verbal", Encyclopédie Dalloz, 1969.
6- BERNARD Guillaume, "Les critères de la présomption d'innocence au 18ème siècle: De l'objectivité des preuves à la subjectivité du juge", Essais de philosophie pénale et de criminologie, Revue de l'Institut de criminologie de Paris (Panthéo Assas Paris II), février 2003.
7- BERNARDINI Roger, "Droit pénal général, Introduction au droit criminel, Théorie générale de la responsabilité pénale", éd. Gualino, Paris 2003.
8- BERREVILLE Jean-Claude, "Le particularisme de la preuve en droit pénal douanier", Thèse Lille 1966.
9- BERR Claude J. et TREMEAU Henri, "Introduction au droit douanier", éd. Dalloz, Paris 1997.
10-BERR Claude J. et TREMEAU Henri, "Le droit douanier communautaire et national", 4ème édition, Economica, Paris 1997.
11- BONNIER E., "Traité théorique et pratique des preuves en droit civil et en droit criminel", 4ème éd. Paris 1873.
12- BOULOC Bernard et MATSOPOULOU Haritini, "Droit pénal général et procédure pénale", 15e éd. Sirey, Paris 2004.
13- GUINCHARD Serge et BUISSON Jacques , "Procédure pénale", 2ème éd. Litec, Paris 2000.
14- GUILGOT P. E. et J. Bte, "Traité du contentieux pour les douanes de terre", Pontarlier 1840.
15- HOGUET J.H., "Douanes", Encyclopédie Dalloz, 1er juin 1972.
16- LEROY Jacques, "Droit pénal général", LGDJ 2003.
17- LE ROY Max, "Précis de contencieux douanier", Extrait du jurisclasseur

pénal, Annexes, Fascicule II.
18- LE TOUNEAU Philippe, "La responsabilité civile professionnele", éd. Economica, Paris 1995.
19- MERLE Philippe, Les présomptions légales en droit pénal, Thèse Paris 1970.
20- MERLE Roger et VITU André, "Traité de droit criminel et de procédure pénale", Tome 2, Procédure pénale, 3ème éd. Cujas, Paris 1980.
21-MERLE Roger et VITU André, "Traité de droit criminel", Paris 1967.
22- NAZARIO P., "Cours de contentieux douanier", Direction générale des douanes, 1952.
23- NEEL Brigitte, "La fiscalité du commerce extérieur, TVA, Droits de douane", éd Economica, Paris 1992.
24-NEEL Brigittte, "Les pénalités fiscales et douanières", éd. Economica, Paris 1989.
25- PARRA Charles et MONTREUIL Jean, "Traité de procédure pénale policière", éd Quillet, Paris 1970.
26- PONSET Edouard, "Rayon des douanes", Police des frontières de terre, Thèse Bordeaux 1926.
27- PRADEL Jean, Droit pénal comparé, 2e éd. Dalloz 2002.
28- PRADEL Jean, "Manuel de droit pénal général", 15e éd. Cujas, Paris 2004.
29- PRADEL Jean, "Manuel de procédure pénale", 12e éd. Cujas, Paris 2004.
30- RACHED Ali, "De l'intime conviction du juge, vers une théorie scientifique de la preuve en matière criminelle", Thèse Paris 1942.
31- RASSAT Michèle-Laure, Droit pénal général, éd. Ellipses, Paris.
32- SAMET Catherine, "La présomption d'innocence et le juge d'aujourd'hui", Essais de philosophie pénale et de criminologie, Revue de l'Institut de criminologie de Paris 2003.
33- STEFANI Gaston, "preuve", Encyclopédie Dalloz, 1972.
34- STEFANI Gaston, LEVASSEUR Georges, BOULOC Bernard, "Droit pénal général", 19ème éd. Dalloz, Paris 2005.
35- WEILL Alex, Droit civil, les Biens, 2ème éd. Dalloz, Paris 1974.

B- RECUEILS DE LOIS, DE REGLEMENTS ET DE JURISPRUDENCE.

1- Code des douanes français, éd. Cujas 2004.
2- Code pénal français, 102éme édition Dalloz, 2005.
3- Bulletin des Arrets de la chambre criminelle de la Cour de

Cassation française 2003, éd JO.
4- Guide Mensuel des procédure douanières, Actualités n° 66 Lamy SA, Contentieux douanier.
5- Guide de l'agent verbalisateur, Direction générale des douanes, Centre national de l'information et de la documentation.
6- Guide de l'agent poursuivant, Direction générale des douanes, Direction du Contentieux.

الفهرس.

جامعــة باتنــة

كلـــيـة الحقــوق و العلــوم السياسيــة

قســم الحقــوق

الإثبات في المواد الجمركية

بحــث لنيــل شهــادة الدكتــوراه فـــي القانــون

الطالب:

سعادنه العيد

تحت إشراف:

الأستاذ الدكتور: نواصر العايش

لجنـــة المناقشـــة :

أ د / مالكي محمد لخضر ، رئيســا

أ د / نواصر العايش ، مشرفا و مقررا

د / بوفليح سالم ، عضوا

أ د / طاشور عبد الحفيظ ، عضوا

د / بارش سليمان ، عضوا

باتنة 2006

شـــكــــــر و تقــديـــــر

إلـــى الأستـــاذ الدكتـــور نواصـــر العايـــش، أستـــاذي المشـــرف

إلـــى زملائـــي الأساتـــذة بالمركـــز الجامعـــي بخنشلـــة و جامعتـــي باتنـــة و المسيلـــة .

إلـــى كـــل مـــن قـــدم لـــي يـــد المساعـــدة فـــي إتمـــام هـــذا العمـــل .

إلـــى كـــل مؤلـــف اعتمـــدت عليـــه فـــي إنجـــازه.

مقـــــــــد مـــــــــــــــــة

إن عبور الحدود بالبضائع يستلزم إحضارها أمام الجمارك، وإذا أحضرت البضائع أمام الجمارك، فإن هذا الإحضار يستلزم أيضا تقديم تصريح صحيح عنها. ويشكل أي إخلال بهذين الإلتزامين جريمة جمركية تستدعي إثباتها أمام العدالة وضبط مرتكبيها قصد توقيع الجزاء عليهم وفقا للقانون.

قبل أي خوض في تفاصيل موضوع الإثبات في المواد الجمركية، يتعين أولا، أن نتطرق في هذه المقدمة للعديد من النقاط ذات العلاقة بالموضوع، تمهيدا وتوضيحا لإطاره ومبادئه، وصولا في الأخير إلى استجلاء ما ينبغي أن تنصب عليه الدراسة في الأساس.

وتتمثل هذه النقاط على وجه الخصوص في أغراض الرقابة الجمركية، المنازعات الجمركية، الجريمة الجمركية، تمييز الإثبات في المواد الجمركية عن الإثبات المدني والإثبات الجزائي، وأخيرا محاولة تبرير اختيار الموضوع وإبراز الإشكالية وتقديم خطة البحث.

أولا: أغراض الرقابة الجمركية.

في كل بلد توجد إدارة للجمارك تضطلع بمهمة مزدوجة تتمثل من جهة، في حماية الفلاحة والصناعة والتجارة على مستوى الوطن ضد أية منافسة أجنبية، وذلك عن طريق منع استيراد أو تصدير بعض البضائع أو تحديد هاتين العمليتين بفرض حقوق أو رسوم على البضائع، ومن جهة أخرى، في توفير مصادر جبائية معتبرة للخزينة العمومية، ومن بين هاذين الدورين الحمائي والجبائي لإدارة الجمارك، يعتبر الأول هو الأكثر أهمية [1].

وإذا كان الغرض المالي أو الجبائي مبررا أساسيا للرقابة الجمركية، فإن هناك مبررات أخرى لا تقل أهمية لفرض الرقابة الجمركية.

فقد تفرض هذه الأخيرة لتحقيق أغراض اجتماعية أو خلقية أو صحية أو لاعتبارات تتعلق بأمن المجتمع ومركز الدولة بين غيرها من الدول.

فبصفتها المالية، أصبحت الضرائب الجمركية في العصر الحالي أكثر الأدوات فعالية في حماية الإقتصاد الوطني والإسهام في تقويم ميزان المدفوعات، بحيث تشكل الحقوق والرسوم الجمركية مصدرا ماليا هاما لأية دولة، مما يجعل القمع الجبائي والجمركي مبررا بالمداخيل السنوية المعتبرة الناجمة عن تطبيق العقوبات الجبائية وأن أي تهرب من تسديد هذه الحقوق يلحق الضرر بالمجتمع كله.[2] وتشكل هذه الحقوق في الجزائر المورد الأول للخزينة العمومية بعد المحروقات، إذ

---

[1] Paul BEQUET, l'infraction de contrebande terrestre, Etude de droit pénal spécial douanier, Thèse Paris 1959, p. 9

[2] Brigitte NEEL, Les pénalités fiscales et douanières, éd. ECONOMICA, Paris 1989, p. 367 à 371 .

ساهمت في ميزانية الدولة بما يعادل 25 بالمائة خلال سنوات 1990 إلى 1996، الأمر الذي يؤكد أهمية الرقابة الجمركية، باعتبار أن أي تهرب من تسديد الحقوق والرسوم الجمركية يشكل نزيفا لموارد الدولة يتعين التصدي له ومحاربته بكافة الوسائل القانونية المتاحة.[3]

فبالنسبة للزراعة مثلا، تشكل الضرائب المفروضة على المواد الزراعية الأجنبية المستوردة أكبر دعم وحماية لها من مزاحمة ومنافسة المواد الزراعية الأجنبية، بفرض ضرائب مرتفعة على هذه الأخيرة.

وبالنسبة للصناعة، تشكل الضرائب والرسوم الجمركية أداة تشجيع وحماية أيضا، وذلك من خلال إعفاء المواد الأولية والآلات المعدة للإستعمال الصناعي من الضرائب أو إخضاعها لرسوم مخفضة، ورفع الرسوم على المنتوجات الأجنبية المماثلة للمنتوجات الوطنية، مما يتيح للصناعة الوطنية الوقوف أمام المنافسة الأجنبية.

وعندما يخشى على العملة الوطنية من التدهور، تلجأ الدول إلى منع استيراد بعض أصناف البضائع، لا سيما الكمالية منها. وقد تفرض الرقابة على مواردها المحدودة من خلال منع تصدير سلع معينة حتى تظل في متناول مواطنيها. وقد تكون الأغراض الإجتماعية هي السبب في فرض الرقابة الجمركية، كفرض رسوم باهضة على استيراد الخمورمثلا، نظرا للأضرار الإجتماعية المترتبة على تناول هذه المادة. وقد تستهدف الرقابة الجمركية تحقيق أغراض سياسية أو عسكرية، كحظر استيراد بضائع من بلد معين أو تصدير بضائع إليه قصد الضغط عليه سياسيا

وقد تكون الغاية حماية صحة المواطنين، كمنع استيراد المخدرات والسموم والسلع الفاسدة، وقد تفرض الرقابة لاعتبارات أمنية، كحظر استيراد الأسلحة والذخيرة والمتفجرات. وغالبا ما تهدف الرقابة الجمركية إلى تحقيق أكثر من غرض، بل إلى تحقيق كل هذه الأغراض، نظرا لتشابك مصالح الدولة وتكاملها وارتباط كل منها بالأخرى. وتتخذ هذه الرقابة صورا متعددة، أهمها المنع الكامل للإستيراد أو التصدير، والتقييد، أي تعليق دخول السلع أو خروجها على اتباع إجراءات أو التقيد بشروط معينة، وفرض الرسوم على السلع المستوردة أو المصدرة.[4]

وتمارس هذه الرقابة على كامل التراب الوطني، وبصفة خاصة في المناطق الحدودية البرية والبحرية، والتي تدعى بمنطقة الرقابة الجمركية أو النطاق

---

[3] أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية في ضوء الفقه واجتهاد القضاء والجديد في قانون الجمارك، دار الحكمة للنشر والتوزيع سوق اهراس 1998، ص 7

[4] شوقي رامز شعبان، النظرية العامة للجريمة الجمركية، رسالة دكتوراه، الدار الجامعية بيروت 2000، ص 29.

الجمركي (م. 29 ق ج).

ثانيا: المنازعات الجمركية.

إن النزاعات التي تثار من جراء ممارسة إدارة الجمارك لنشاطها جد متنوعة. فعندما تكون مدعى عليها كأية إدارة أخرى، يأخذ النزاع طابعا إداريا ويكون الإختصاص للفصل فيه للمحاكم الإدارية. غير أنه، على العموم وفي أغلب الأحوال، تكون إدارة الجمارك هي المدعية ضد الغير.

ويمكن أن يتعلق الأمر هنا، إما بنزاعات خاصة بالحقوق والرسوم المستحقة لإدارة الجمارك، حيث نكون بصدد قضايا تدخل في إطار النزاع المدني، وتضم المنازعات الناشئة بخصوص تفسير أو تطبيق القانون الجمركي خارج إطار الجريمة الجمركية[5] ، وإما بدعاوى تهدف إلى قمع الجرائم المرتكبة إنتهاكا للقوانين والأنظمة الجمركية، ويتعلق الأمر هنا بقضايا تدخل في إطار النزاع الجزائي، وذلك بغض النظر عن طبيعة الجريمة الجمركية المرتكبة وتكييفها الجزائي[6] . ويكون الإختصاص للمحاكم الجزائية فيما يتعلق بالجرائم الجمركية، ولو كانت مقترنة أو تابعة أو مرتبطة بجرائم القانون العام، وكل المسائل المثارة عن طريق استثنائي (م. 272 ق ج)، في حين يكون الإختصاص للمحاكم المدنية فيما يتعلق بتسديد الحقوق والرسوم أو استردادها ومعارضات الإكراه وكل القضايا الجمركية التي لا تدخل في اختصاص المحاكم الجزائية (م. 273 ق ج).

غير أنه إذا كان من الصحيح أن مفهوم المنازعات الجمركية لا يقتصر على المنازعات ذات الطابع الجزائي، فإن الممارسة اليومية تبين أن هذا الطابع هو الغالب لسببين:

الأول، بحكم القانون، لكون الجهات القضائية الجزائية هي المختصة بالدرجة الأولى بالنظر في المنازعات الجمركية، باستثناء الحالات المنصوص عليها في المادة 273 ق ج.

الثاني، بحكم الواقع، لكون مخالفة التشريع الجمركي هي منطلق أية منازعة جمركية ومصدرا لكل تحصيل جمركي. ومما يؤكد ذلك، النسبة المرتفعة للمنازعات ذات الطابع الجزائي التي تعرض على القضاء في الجزائر مقارنة بالمنازعات الأخرى، وذلك بنسبة 95 بالمائة من مجموع المنازعات الجمركية.[7] لذا،

---

[5] Guide mensuel des procédures douanières-Actualités- n°66 Lamy SA, 2 sept. 2005, partie 10, Contentieux, p.1009.

[6] Paul BEQUET, opcit, p. 13.

[7] أحسن بوسقيعة، م س ، ص 9.

ارتأينا حصر هذا البحث المتواضع في الإثبات المتعلق بالمنازعات الجمركية ذات الطابع الجزائي، دون غيرها من المنازعات.

وتتسم المنازعات الجزائية الجمركية بخصوصيات عديدة تميزها عن المنازعات الجزائية في القانون العام، سواء من حيث التجريم أو من حيث الإثبات أو من حيث المسئولية.

فمن حيث التجريم، تتسم هذه المنازعات بخروجها عن مبدأ الفصل بين السلطات المكرس بالمادة 125 من الدستور، وذلك من خلال تنازل السلطة التشريعية عن صلاحياتها للسلطة التنفيذية في تحديد الجرائم الجمركية وتكييفها الجزائي، وبالخصوص جرائم التهريب الجمركية. ويتجلى ذلك على وجه الخصوص في منح السلطة التنفيذية، الممثلة في وزير المالية أو المدير العام للجمارك، صلاحيات تحديد قائمة البضائع المحظورة والبضائع الخاضعة لرسم مرتفع، وكذا البضائع الخاضعة لرخصة التنقل داخل النطاق الجمركي، وذلك بالإضافة إلى البضائع الحساسة القابلة للتهريب عبر سائر الإقليم الجمركي (م. 21، 220 إلى 226 ق ج).

ومن حيث الإثبات، تتسم المنازعات الجمركية بخروجها عن مباديء الإثبات السائدة في مجال القانون العام، سواء فيما يتعلق بعبء الإثبات أو بتقدير أدلة الإثبات. ويتجلى ذلك على وجه الخصوص من خلال القرائن القانونية العديدة الواردة في قانون الجمارك (م. 303، 310، 2/324 ق ج)، وذلك إلى جانب المحاضر الجمركية ذات الحجية الخاصة في الإثبات (م.254 ق ج)، وما يترتب على ذلك من آثار على كل من القاضي والمتهم، تتمثل في قلب عبء الإثبات وتقييد حرية القاضي الجزائي في الإقتناع، وذلك بالإضافة إلى المساس بقرينة البراءة والتي بموجبها يفسر الشك لصالح المتهم.

ومن حيث المسئولية، تتسم المنازعات الجمركية بعدم اشتراط توافر الركن المعنوي الذي يتجسد أساسا في القصد الجنائي لقيام المسئولية عن الجريمة الجمركية (م. 281 ق ج)، مما يجعل هذه الجريمة تقوم فقط على مجرد الخطأ المتمثل في المساس بتدبير من تدابير القانون[8]، ولا تلتزم النيابة العامة إلا بإثبات الركن الشرعي والركن المادي للجريمة، ليبقى الركن المعنوي مختصرا في مجرد عنصر الإرادة الواجب توافره بالضرورة لقيام الجريمة، والذي يفترض توافره لدى المتهم الذي يقع عليه عبء إثبات أن إرادته كانت، وقت ارتكابه للجريمة، منعدمة أو مشلولة، لكي

[8] Gaston STEFANI, Georges GEVASSEUR, Bernard BOULOC, Droit pénal général, 19è éd. DALLOZ, Paris 2005, p.254, 255.

يتمكن من التبرؤ من المسئولية.[9] وعندما يتعلق الركن المعنوي للجريمة بالخطأ الذي لا يقع بالخصوص عبء إثباته على النيابة العامة وحيث لا يمكن أن يعفى المتهم من المسئولية إلا بإثباته حالة القوة القاهرة، فإن محكمة النقض تكيف هذه الجريمة بالجريمة المادية.[10] وفي مقابل هذه الأحكام الصارمة، منح القانون الجمركي للمتهم الحق في إجراء المصالحة مع إدارة الجمارك (م. 265 ق ج)، وهو ما يمكنه من تفادي المتابعات الجزائية أو توقيفها قبل صدور حكم نهائي في القضية.[11]

ثالثا: الجريمة الجمركية.

نتطرق فيما يلي لتعريف الجريمة الجمركية وبيان أركانها، باعتبارها الموضوع أو المحل الذي يرد عليه الإثبات في المواد الجمركية، ثم لتصنيف الجرائم الجمركية.

أ- تعريف الجريمة الجمركية وبيان أركانها.

تنص المادة 240 ق ج على أنه "يشكل جريمة جمركية كل انتهاك للقوانين والأنظمة التي كلفت إدارة الجمارك بتطبيقها ويعاقب قانون الجمارك عليه".

وهذا الإنتهاك للقانون الجمركي قد يتمثل إما في فعل إيجابي، كتهريب البضائع عبر الحدود، أو في عمل سلبي، كعدم التصريح بالبضائع أو عدم إحضارها أمام الجمارك عند الإستيراد أو التصدير، ومن هنا، يمكن تعريف الجريمة الجمركية بأنها "كل فعل إيجابي أو سلبي يتضمن إخلالا بالقوانين واللوائح الجمركية ويقرر المشرع من أجله عقوبة".[12]

ويتمثل الركن الشرعي للجريمة الجمركية في نص القانون الذي يجرم ويعاقب على الفعل المرتكب إخلالا بالقوانين واللوائح الجمركية، بحيث لا يمكن أن يوصف فعل ما بأنه جنحة أو مخالفة جمركية[13] إلا إذا وجد نص قانوني أو تنظيمي يفرض الإمتناع أو الإلتزام المنتهك ويقرر عقوبة على ذلك [14].

وإذا كانت النيابة العامة تقوم بالدور الأولي في إثبات الركن الشرعي

---

9 M.P. NAZARIO, Cours de contentieux douanier, Direction générale des douanes, 1952, p. 33.

10 Crim. 28 avril 1977, D.1978 .1. 149, note M.L. RASSAT- Cité par G. STEFANI, G. LEVASSEUR, B.BOULOC, opcit, p. 255.

11 أحسن بوسقيعة، م س ، ص 15 إلى 35، 229.

12 شوقي رامز شعبان، م س ، ص 27.

13 إذ لا وجود للجناية الجمركية منذ سنة 1826- Jean Claude BERREVILLE, Le particularisme de la preuve en droit pénal douanier, Thèse Lille, 1966, p. 2

14 Paul BEQUET, opcit, p. 14

للجريمة الجمركية، فإن التكييف القانوني الذي تعطيه أو يعطيه أي طرف في الدعوى لا يلزم القاضي في شيء، ويبقى حرا في إعادة تكييف الوقائع. مع الإشارة في هذا الصدد إلى أن دور النص القانوني في المجال الجمركي أهم بكثير مما هو عليه في لقانون العام، مما يجعل أهمية العلم بالقانون تبلغ ذروتها في الجرائم الجمركية، باعتبار أن الأفعال التي تقوم بواسطتها الجريمة الجمركية تعد بحسب الأصل أفعالا مشروعة، كالتجارة والإستيراد والتصدير، غير أن القانون أخضعها لتنظيمات معينة تحقيقا للمصلحة الإقتصادية للدولة، مما يجعل قاعدة افتراض العلم بالقانون في مجال الجرائم الجمركية من الصعب التسليم بها في مادة تختلف طبيعتها تماما عن سائر الجرائم الأخرى[15]. ومع ذلك، فإن الجهل بالقانون أو التنظيم في المجال الجمركي يشكل في حد ذاته خطأ يتابع المتهم على أساسه[16]. فالغلط، عند ارتكابه من المتهم عن مجرد جهل للقانون، يشكل بلا جدل حسن النية، وبالتالي مبعدا لكل إعفاء من المسئولية. فقرارات الإجتهاد القضائي كثيرا ما تصف الجريمة الجمركية بأنها جريمة مادية تقوم دون ضرورة توافر النية ودون أن يشكل الغلط في القانون أو الغلط في الواقع لمرتكبها إعفاء من المسئولية، حيث قضي في هذا الصدد بقيام مسئولية المتهم الذي لم يمتثل لأحكام التشريع الجمركي، وذلك لعدم قيامه بالإجراءات الضرورية لنقل بضائع في المنطقة الحدودية، بسبب جهله، أو على الأقل عدم معرفته للنصوص.[17]

أما الركن المادي للجريمة الجمركية، فيتمثل في مخالفة الإلتزام الجمركي الذي يقوم على توافر علاقة قانونية من ضريبة وغيرها بين الفاعل والدولة كشخص معنوي يكون فيها الفاعل أو المتهم طرفا سلبيا باعتباره المدين في هذه العلاقة، وبمقتضاها يقع على عاتقه إلتزام جمركي بالقيام بعمل أو بالإمتناع عن عمل، وبمخالفة هذا الإلتزام تقع الجريمة الجمركية[18].

ويتكون الركن المادي للجريمة الجمركية من عدة عناصر، أهمها:

– صدور فعل أو سلوك مادي يتمثل في فعل إيجابي، كاستيراد أو تصدير بضائع خارج المكاتب الجمركية (م. 324 ق ج) والإدلاء بتصريحات مزورة بخصوص نوع البضاعة أو قيمتها أو منشئها (م. 322 ق ج)، أو في عمل سلبي، يتمثل في الإحجام أو الإمتناع عن القيام بفعل معين يفرضه القانون، كالسهو في تقديم البيانات التي تتضمنها التصريحات الجمركية (م. 319 ق ج) وعدم الوفاء

[15] Roger MERLE et André VITU, Traité de droit criminel, Paris 1967, n° 436, p. 429

[16] Gaston STEFANI, Georges LEVASSEUR, Bernard BOULOC, opcit, p. 255

[17] Crim. 25 nov. 1948, Doc.Cont. 852, Bull. Crim. N° 268, p. 403- Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 5

[18] شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 97.

بالإلتزامات المكتتبة (م. 320 ق ج).

فقد يأخذ الفعل صورة الإستيراد أو التصدير خارج المكاتب الجمركية، وهو ما يمثل الصورة الحقيقية أو الفعلية للتهريب وفقا للمادة 1/324 ق ج وكذا المادة 51 من نفس القانون التي تلزم كل من يدخل بضاعة إلى إقليم الدولة أو يخرجها منه أن يمر بها على مكتب جمركي. وتعتبر هذه الصورة قائمة في حالة ما إذا ضبط المتهم وهو عابر للحدود بالبضائع محل الغش.

وقد تعتبر البضائع مستوردة أو مصدرة عن طريق التهريب بحكم القانون ولو لم يضبط المتهم عابرا للحدود بالبضائع محل الغش، وتمثل هذه الصورة أغلب حالات التهريب. وتتحقق على وجه الخصوص عندما يضبط المتهم وهو ينقل أو يحوز بضائع داخل النطاق الجمركي بدون رخصة تنقل أو وثائق تثبت وضعها القانوني إزاء التشريع الجمركي، مما يشكل قرينة قانونية على أن المتهم قد استورد أو شرع في تصدير هذه البضائع خارج المكاتب الجمركية، ولو لم يضبط عابرا للحدود بهذه البضائع، إذ تقوم القرينة القانونية ضده من مجرد ضبطه وهو ينقل أو يحوز بضائع داخل النطاق الجمركي أو حتى خارج هذا النطاق في بعض الحالات، دون أن تلتزم النيابة العامة وإدارة الجمارك بإثبات عبور المتهم للحدود بهذه البضائع (م. 220 إلى 226، 2/324 ق ج).

وقد يأخذ الفعل صورة الإستيراد أو التصدير بدون تصريح أو بتصريح مزور، حيث تقوم في هذه الحالة ما يسمى بجرائم المكاتب، أي الجرائم التي تضبط بالمكاتب الجمركية أثناء عمليات الفحص والمراقبة (م. 325، 319 إلى 321 ق ج). وهذه الجرائم، وإن كانت تبدو قريبة من جرائم التهريب، إلا أنها تختلف عنها من حيث أنها ترتكب عند إحضار البضائع أمام الجمارك، في حين أن جرائم التهريب ترتكب خارج مكاتب الجمارك.[19]

وسواء تعلق الأمر بأفعال التهريب، فعليا كان هذا التهريب أم بحكم القانون (قرينة التهريب)، أم بأفعال الإستيراد أو التصدير بدون تصريح أو بتصريح مزور، جنحا كانت أم مخالفات، فكلها وعلى مختلف صورها، تنصب أو ترد على محل واحد يتمثل في البضاعة، وترتكب في مكان معين، غالبا ما يتمثل في نطاق الرقابة الجمركية أو النطاق الجمركي، مما يجعل الإثبات في المواد الجمركية لا ينصب على الفعل فحسب، بل يتعدى ذلك ليشمل العنصرين الآخرين: البضاعة كمحل للجريمة، والمكان الذي ترتكب فيه الجريمة.

- محل السلوك البضاعة، وينصرف هذا المفهوم إلى كل أنواع البضائع،

---

[19] Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 1

بحيث تشمل الأشياء التجارية وغير التجارية، وبصفة عامة جميع الأشياء القابلة للتداول والتملك (م. 5 ق ج). غير أن هذا لا يعني على الإطلاق بأن الجريمة الجمركية تقوم من مجرد ضبط أية بضاعة مهما كان نوعها وإلا كان ذلك مساس بليغ وجد خطير لحريات الأفراد، مما جعل المشرع في قانون الجمارك يحدد أنواع البضائع التي تقوم بها الجريمة، وأحال مهمة تحديد قوائم هذه الأنواع إلى التنظيم (م. 220 ق ج).

- العنصر المكاني للسلوك: النطاق الجمركي، ويتمثل في منطقة معينة على الحدود البرية والبحرية للدولة تخضع لرقابة جمركية خاصة من شأنها أن تحول دون تسرب البضائع إلى داخل البلاد أو خارجها قبل أن تؤدى الضرائب الجمركية عليها أو خلافا لقواعد الحظر في الإستيراد والتصدير. ونظرا لصعوبة ضبط البضائع وهي تعبر الحدود نحو داخل البلاد أو خارجها مخالفة للتشريع الجمركي مما يحول دون إثبات الجرائم المرتكبة، فقد وضع المشرع العديد من القرائن القانونية إفترض بموجبها قيام الجريمة في حق المتهم في حالة ضبطه متنقلا بهذه البضائع أو حائزا لها داخل النطاق الجمركي.

أما الركن المعنوي للجريمة الجمركية، فإن القاعدة في القانون الجمركي أن هذا الركن لا يعد شرطا ضروريا لقيام الجريمة الجمركية، مما جعل المشرع يفترض قيام المسئولية الجنائية للمتهم من مجرد ارتكابه للفعل المادي للجريمة، وذلك بغض النظر عما إذا كان هذا الأخير قد تعمد ارتكاب الفعل أم قام بذلك عن مجرد إهمال أو عدم احتياط. وحتى الركن المادي في حد ذاته، كثيرا ما يفترض قيامه بفعل القرائن القانونية العديدة التي وضعها المشرع في هذا الصدد، على النحو الذي سبق بيانه بالنسبة للتهريب الحكمي، مما يعني بأن قرائن التجريم التي تعفي سلطة الإتهام وإدارة الجمارك، لا تتعلق فقط بالركن المعنوي للجريمة الجمركية، بل تتعدى ذلك لتشمل الركن المادي للجريمة وقواعد المساهمة الجنائية (م. 281، 220 إلى 226، 2/324، 303، 310 ق ج)، وما يترتب على هذه القرائن من إلقاء عبء الإثبات على عاتق الشخص المتابع الذي يتوجب عليه الإتيان بالدليل على براءته، وبالتالي المساس بالمباديء العامة، وبالخصوص قرينة البراءة، وهذا ما جعل محكمة العدل الأروبية تشترط التضييق من مجال هذه القرائن بحيث لاتتجاوز الحدود المعقولة أخذا في الإعتبار خطورة الفعل من جهة وضمان حقوق الدفاع من جهة أخرى.[20]

ب- تصنيف الجرائم الجمركية.

إذا كان من الممكن تصنيف الجرائم الجمركية من حيث طبيعتها الخاصة،

[20] Serge GUINCHARD et Jacques BUISSON, Procédure pénale, 2è éd. Litec, Paris 2000, p. 450

على النحو الذي سبق بيانه عند التطرق لأركان الجريمة الجمركية، إلى جرائم التهريب وجرائم المكاتب أو جرائم الإستيراد أو التصدير بدون تصريح أو بتصريح مزور، فإن هذه الجرائم تصنف، من حيث تكييفها الجزائي، إلى جنح ومخالفات.

إن التمييز بين الجنح والمخالفات الجمركية ليس بالضبط كالذي نعرفه في القانون العام، بحيث يكون التمييز مماثلا فقط فيما يتعلق بالعقوبة المقررة التي تتحدد على أساسها طبيعة الجريمة لكن مع بقاء كيفيات التطبيق للمبدأ مختلفة، لا سيما فيما يتعلق بالمخالفات، التي يعاقب عليها في القانون العام بالحبس من يوم واحد إلى شهرين والغرامة من 20 إلى 2000 د ج (م. 5 ق ع) في حين لا يعاقب قانون الجمارك على المخالفات الجمركية سوى بعقوبات جبائية دون عقوبة الحبس (م. 319 إلى 323 ق ج).

ويكمن المعيار الفاصل بين النوعين، أي الجنح والمخالفات الجمركية، في طبيعة البضاعة محل الغش، بحيث إذا كانت هذه البضاعة من صنف البضائع المحظورة أو الخاضعة لرسم مرتفع وصف الفعل جنحة، أما إذا لم تكن البضاعة من هذا الصنف وصف الفعل مخالفة. وتنطبق هذه القاعدة على كل الجرائم الجمركية، سواء تعلق الأمر بجرائم التهريب أم بالجرائم التي تضبط بالمكاتب الجمركية. ومن ثم، فإن الأصل في الجرائم الجمركية أنها مخالفات وهي تشكل الغالبية العظمى من الجرائم الجمركية، ولا تكون جنحا إلا في حالات استثنائية، أي عندما تتعلق ببضائع محظورة أو خاضعة لرسم مرتفع.[21]

وعندما نأخذ في الإعتبار، من جهة جنح ومخالفات القانون العام ومن جهة أخرى الجنح والمخالفات الجمركية، نلاحظ إختلافا آخر يتعلق ببنية الجريمة في حد ذاتها.

ففي جريمة القانون العام، نميز في العادة بين الجرائم العمدية والجرائم التي لا يشترط فيها القانون توافر الخطأ المتعمد، حيث بنى القانون الجنائي في هذا الصدد كل نظريته في القمع على فكرة الخطأ، والذي يكون متعمدا في معظم الجنح ولا يتمثل سوى في مجرد الإهمال أو عدم الإحتياط أو عدم مراعاة الأنظمة في بعض الجنح، إذ يوجد داخل القانون الجنائي العام سلم حقيقي قائم على خطورة وطبيعة الخطأ، وإن كانت هذه الحدود غير متواجدة بين الجنح والمخالفات، لكن داخل هذه الأصناف. غير أن الوضع أكثر وضوحا وشفافية في قانون الجمارك، حيث تكتسي الجريمة الجمركية نوعا من الوحدة، جنحة كانت أو مخالفة، ويتضح ذلك جليا من خلال ما نصت عليه المادة 281 ق ج من عدم جواز تبرئة المتهمين

---

[21] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 112 إلى 114.

على أساس نيتهم، وهو ما يعفي القاضي من أي بحث حول النية، لكن مع سلبه في مقابل ذلك قسطا معتبرا من صلاحياته.[22]

وتكمن أهمية التمييز بين الجنح والمخالفات الجمركية أساسا، فيما يترتب على ذلك من آثار بالنسبة لحقوق الأفراد وحرياتهم، نظرا لقساوة العقوبات المقررة للجنح الجمركية مقارنة بالعقوبات المقررة للمخالفات الجمركية، بحيث أنه إذا كانت العقوبات المقررة للمخالفات الجمركية في قانون الجمارك لا تتعدى عقوبة الغرامة الثابتة والتي لا تتجاوز 10.000 د ج أو مصادرة البضاعة محل الغش أو كلاهما معا في أسوأ الأحوال، وذلك بالنسبة لمخالفات الدرجتين الرابعة والخامسة المنصوص عليهما في المادتين 322، 323 ق ج، فإن العقوبات المقررة للجنح الجمركية جد قاسية وشديدة، حيث تبلغ الغرامة الجبائية فيها أربع مرات القيمة المدمجة للبضائع محل الغش ووسيلة النقل المستعملة، بالإضافة إلى مصادرة البضائع محل الغش ووسيلة النقل، فضلا عن عقوبة الحبس التي قد تصل إلى خمس سنوات بالنسبة لجنحة التهريب من الدرجة الرابعة المنصوص عليها في المـــــــادة 328 ق ج.

إن هذا التصنيف للجرائم الجمركية إلى جنح ومخالفات وفقا لأحكام المادة 318 ق ج والتي تقسم المخالفات الجمركية إلى 5 درجات والجنح الجمركية إلى 4 درجات، لم يعد اليوم صحيحا، وذلك منذ صدور القانون الأخير حول مكافحة التهريب، بموجب الأمر رقم 06/05 المؤرخ في 2005/8/23، الذي جاء بتدابير وعقوبات جزائية جد قاسية تصل في بعض الحالات إلى عقوبة السجن المؤبد، لا سيما فيما يتعلق بتهريب الأسلحة وتهديد الأمن الوطني والإقتصاد الوطني والصحة العمومية (م.14، 15 ق م ت)، وذلك بالإضافة إلى العقوبات التكميلية (م.19 ق م ت) وتشديد مسئولية الأشخاص المعنوية (م.24 ق م ت).

وبتقرير المشرع في هذا القانون الأخير للعقوبات المقررة للجناية (م.1/5 ق ع)، بعد أن كانت العقوبات المقررة للجريمة الجمركية قبل صدور هذا القانون لا تتعدى عقوبة الجنحة، وإلغاء هذا القانون في مادته 42 لأحكام المواد 326، 327، 328 ق ج المتعلقة بعقوبة الجنحة وظروفها المشددة والتي لا تتجاوز عقوبة الحبس المقررة لها 5 سنوات كأقصى حد، يكون المشرع قد أدخل عقوبة الجناية ضمن الجرائم الجمركية بخصوص جريمة التهريب، والتي لم تصبح اليوم وبعد هذا التعديل الأخير مجرد جنحة كما كانت عليه منذ صدور قانون الجمارك رقم 07/79 المؤرخ في 1979/7/21 المعدل والمتمم بموجب القانون 10/98 المؤرخ

[22] Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 4

في 1998/8/22، مما يجعل تصنيف وتقسيم الجرائم الجمركية يتماشى مع التقسيم الثلاثي للجرائم في القانون العام، أي إلى مخالفات جمركية (م. 319 إلى 323 ق ج)، جنح جمركية (م. 325 ق ج، م.1/10 ق م ت)، جنايات جمركية (م. 2/10، 11، 12، 13، 14، 15 ق م ت).

رابعا: تمييز الإثبات في المواد الجمركية عن الإثبات المدني والإثبات الجزائي.

إذا كان الإثبات بوجه عام يعني إقامة الدليل أمام القضاء بالكيفيات والطرق المحددة قانونا على الواقعة القانونية[23] التي تمثل مصدر الحق المتنازع عليه حسما للنزاع حوله بموجب حكم قضائي حائز قوة الشيء المقضي فيه[24]، فإن إقامة هذا الدليل، وإن كان يخضع فيما يتعلق بعبء الإثبات لمبدأ أساسي مفاده أن البينة على من يدعي، إلا أنه يتسم بخصوصية في هذا المجال تجعل الإثبات الجزائي يختلف عن الإثبات المدني، وذلك من حيث:

أ- أن الإثبات المدني يخضع لمبدأ أن البينة على من يدعي Actori incombit probatio ، وهو المبدأ الذي أقرته المادة 323 ق م بنصها "على الدائن إثبات الإلتزام وعلى المدين إثبات التخلص منه"، وهذا ما يعني أن عبء الإثبات لا يقع على المدعي فقط باعتباره رافع الدعوى أو الدائن في الإلتزام، بل يقع أيضا على عاتق المدعى عليه أو المدين في الإلتزام، بحيث أنه إذا كان يتوجب على المدعي أن يأتي بالدليل على صحة ما يدعيه وعلى وجود الإلتزام في ذمة المدين المدعى عليه، فإنه يتوجب أيضا على المدعى عليه أن يثبت عند الدفع تخلصه من هذا الإلتزام، أي أن المدعى عليه يصبح عند الدفع مدعيا ويتعين عليه بالتالي إثبات هذا الدفع Reus in expiendo fit actor، أي أن الإثبات في المواد المدنية يخضع لمبدأين عامين هما: مبدأ أن البينة على من يدعي ومبدأ أن المدعى عليه يصبح عند الدفع مدعيا[25]، بحيث يوزع الإثبات بين الطرفين بالتساوي وينتقل بينهما، دون أي تمييز لأحدهما على الآخر طوال سير الخصومة المدنية، إلى أن يعجز أحدهما عن الإثبات فيخسر الدعوى. وبذلك يكون توزيع عبء الإثبات بالتساوي بين الطرفين هو القاعدة في الإثبات المدني حيث يكون دور القاضي سلبيا وحياديا نظرا لتعلق النزاع

---

[23] يمكن تعريف الواقعة القانونية بأنها كل حادث أو أمر يقع بصفة طبيعية أو اختيارية يرتب عليه القانون أثرا، إما بإنشاء حق جديد أو تعديل أو إنهاء لحق قائم، وتتمثل الواقعة القانونية إما في التصرف القانوني أو في الواقعة المادية- نبيل إبراهيم سعد، الإثبات في المواد المدنية والتجارية في ضوء الفقه والقضاء، منشأة المعارف، الإسكندرية 2000، ص 48.

[24] نبيل إبراهيم سعد وهمام محمد محمود زهران، أصول الإثبات في المواد المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية 2001، ص 7.

[25] محمد زكي أبو عامر، الإثبات في المواد الجنائية، الفنية للطباعة والنشر، الإسكندرية، ب ت ، ص 35.

بمصالح خاصة للأطراف[26] ، في حيـــن أن الإثبــاب الجزائـــي، وإن كان يخضع هو الآخر لمبدأ أن البينة على من يدعي، وبذلك تعتبر النيابة العامة مدعية في الدعوى العمومية ويتوجب عليها بالتالي إثبات صحة ما تدعيه، وذلك بإثبات وقوع الجريمة وإسنادها إسنادا ماديا ومعنويا إلى المتهم، إلا أنه يخضع في نفس الوقت وفي الإساس لمبدأ آخر يتمثل في قرينة البراءة والتي بموجبها يجب أن يفسر الشك لصالح المتهم. ويعود السبب في ذلك إلى أن الدعوى الجنائية ليست كالدعوى المدنية التي تعتبر صراعا بين خصمين يقفان على قدم المساواة، لكل منهما ذات الفرصة وذات الوسائل على نحو يفرض توزيع عبء إقامة الدليل بينهما أمام القضاء، بل هي على عكس ذلك، صراع بين طرفين لا يقفان على قدم المساواة، بين النيابة العامة مزودة بسلطات قوة الدولة ومدعمة بإمكانيات مادية وبشرية معتبرة في جمع الأدلة، والمتهم الذي لا يملك إلا وسائله الخاصة المحدودة، بين طرف قوي وطرف ضعيف، مما يقتضي بالتالي ضرورة حماية الطرف الضعيف، وذلك من خلال وضع قرينة يفترض بموجبها كل شخص بريئا إلى أن تثبت إدانته بموجب حكم صحيح نهائي صادر عن هيئة قضائية نظامية مع كل الضمانات التي يتطلبها القانون (م. 45 من الدستور)، وإلقاء عبء إقامة الدليل على عاتق الجهة الأقدر على إدراك أغراض المجتمع وغرض الدعوى الجنائية المتمثل في إظهار الحقيقة الواقعية أو المادية، أي الحقيقة كما هي وكما وقعت، لا سيما وأن تحديد من يقع عليه عبء الإثبات هو في النهاية تحديد للمصلحة التي سوف تتحمل المخاطر عند العجز عن إقامة الدليل أمام القضاء، وتحميل هذا العبء على عاتق المتهم قد تكون نتيجته عند العجز عن إقامة الدليل إدانة بريء، وهو ما يحرص التنظيم الإجرائي والقضائي برمته على تفاديه، بينما تكون نتيجة إلقاء عبء الإثبات على عاتق النيابة العامة عند العجز عن إقامة الدليل إفلات مجرم من العقاب، وهي نتيجة يقبلها الفقه في مجموعه إذا كان فيها تلافي إدانة بريء[27]. ومن هنا، فإن المصالح الجوهرية المرتبطة بالدعوى الجنائية تلعب دورا أساسيا في تحديد الجهة التي يقع عليها عبء الإثبات. فهناك من جهة، مصلحة المتهم التي تضع الدعوى الجنائية حريته الشخصية وسمعته وشرفه في منطقة الخطر، ومن جهة أخرى مصلحة المجتمع في تجريم قائم على الحقيقة الواقعية حماية لنفسه من مخاطر الجريمة واقتضاء لحقه من المتهم في إطار الشرعية القانونية، مما يقتضي بالتالي إقامة التوازن بين المصلحتين وعدم التضحية بإحداهما في سبيل الأخرى أو تحقيق إحداهما على حساب الأخرى، وذلك مع

---

[26] نبيل إبراهيم سعد وهمام محمد محمود زهران ، م س ، ص 16، 17.

[27] محمد زكي أبو عامر، م س ، ص 30، 31.

الحرص في جميع الحالات على ضمان الحريات والحقوق المشروعة للأفراد، ويتم ذلك من خلال توزيع لعبء الإثبات يكون في صالح الدفاع[28]، ولا يمكن أن يتحقق ذلك إلا بتدعيم وتأكيد مبدأ قرينة البراءة من الناحية القانونية أيضا، بعد تكريسه في الدستور، وذلك على نحو ما فعله المشرع الفرنسي من خلال التعديل الهام لقانون الإجراءات الجزائية بموجب القانون الصادر في 2000/6/15 تحت رقم 516/2000، بتعديله للمادتين 177، 212 من هذا القانون، وذلك بما يصون حرية الإنسان بشكل أفضل أثناء جميع مراحل الإجراءات الجزائية واعتباره بريئا إلى أن يصدر حكم نهائي من جهة قضائية نظامية مختصة[29] وهو ما يعد ضمانا معتبرا لحريات الأفراد في مواجهة سلطة الإتهام والقضاء[30] ، نظرا لما تفرضه قرينة البراءة من احترام لحقوق الإنسان وكرامته وتفادي الأخطاء القضائية وتعسف السلطة وانتقام المجني عليه[31].

ب- خضوع الإثبات الجزائي لمبدأ حرية الإثبات والإقتناع القضائي، حيث يتم الإثبات في المواد الجزائية بكافة الطرق القانونية ويصدر القاضي حكمه وفقا لاقتناعه الخاص (م. 212 ق إ ج)، وذلك على خلاف ماهو سائد في مجال الإثبات المدني، حيث أنه إذا كان إثبات الوقائع المادية يمكن أن يتم بكافة الطرق القانونية نظرا لطبيعتها كفعل مادي لا يصح كقاعدة عامة أن يهيأ مسبقا دليل كتابي لإثباته، فإن التصرفات القانونية، نظرا لقيامها على إرادة الإنسان المتجهة إلى ترتيب أثر قانوني معين، تسمح بطبيعتها أن يهيأ دليل كتابي لإثباتها لدى إنشاء التصرف[32]، مما

---

28 Gaston Stéfani et Georges Levasseur, Dalloz de droit pénal général et de procédure pénale, 1964, p. 20- Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 10.

29 - Catherine SAMET, La présomption d'innocence et le juge d'aujourd'hui, Essais de philosophie pénale et de criminologie, Revue de l'Institut de Criminologie de Paris 2003 (Panthéon-Assas Paris 2), p. 129.

- Bernard BOULOC et Haritini MATSOPOULOU, Droit pénal général et procédure pénale, 15 ème éd. Sirey, Paris 2004, p. 202.

30 Elodie BAUZON, La présomption d'innocence et la charge de la preuve en droit romain, Revue de l'Institut de Criminologie de Paris, volume 4, 2003-2004, p. 12.

31 محمد زكي أبو عامر ، م س ، ص 30 ، 31 .

32 يختلف التصرف القانوني بحسب ما إذا كان صادرا عن إرادتين أو أكثر أو صادرا عن إرادة واحدة فقط. ويسمى في الحالة الأولى بالعقد باعتباره أهم مصدر للإلتزام، كالبيع والإيجار والمقاولة وغيرها، وفي الثانية بالإرادة المنفردة، كالوصية والوعد بجائزة، باعتبارها مصدرا ثانويا للإلتزام – بلحاج العربي، النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء الأول، التصرف القانوني (العقد والإرادة المنفردة)، ديوان المطبوعات الجامعية بن عكنون الجزائر، 1995، ص 40، 41.

أما الواقعة المادية، فهي تلك الواقعة التي يرتب عليها القانون أثرا بحيث يكون أساسها القانون، وذلك بغض النظر عما إذا كانت إرادة الإنسان قد اتجهت إلى إحداث هذا الأثر أم لم تتجه. وتشمل الواقعة الطبيعية، كالقرابة والجوار والميلاد والوفاة والقوة القاهرة، كالزلزال والفيضان وغيرها، والتي يرتب

يجعل المشرع يشترط الكتابة كقاعدة عامة لإثباتها (م. 333 ق م) وحيث يحتل الدليل الكتابي في مجال الإثبات المدني المكانة المرموقة، وفي مقدمتها الدليل الكتابي الرسمي، كالعقود التوثيقية والأحكام القضائية النهائية، والتي أضفى عليها المشرع في القانون المدني حجية كاملة في الإثبات بحيث لا يمكن المنازعة في مواجهتها إلا عن طريق الطعن بالتزوير (م. 324 مكرر 5، 338 ق م). في حين أن المحررات الرسمية في مجال الإثبات الجزائي، كالمحاضر والتقارير، لا تتعدى قيمتها مجرد استدلالات أو شهادات عادية وفقا لأحكام المادتين 212، 215 ق إ ج. إضافة إلى ذلك، فإن الإقرار أو الإعتراف في مجال الإثبات المدني يعتبر حجة قاطعة على المقر (م. 342 ق م)، وذلك على خلاف الإعتراف في مجال الإثبات الجزائي الذي يخضع لحرية تقدير القضاة (م. 213 ق إ ج). ويعود هذا الإختلاف بين كل من الإثبات المدني والإثبات الجزائي من حيث وسائل الإثبات وقيمتها الإثباتية إلى نظام الإثبات المعتمد، حيث أنه إذا كان النظام السائد في مجال الإثبات الجزائي هو حرية الإثبات أو نظام الأدلة المعنوية أو مبدأ الإقتناع القضائي، والذي يملك القاضي بموجبه الحرية الكاملة في اللجوء إلى كل وسائل الإثبات وتقدير مدى صحتها وحجيتها في الإثبات، فإن النظام السائد في مجال الإثبات المدني هو نظام الأدلة القانونية والذي يتقيد القاضي بموجبه، وذلك من خلال تدخل المشرع بموجب النصوص القانونية الواردة في القانون المدني يحدد بواسطتها قيمة كل وسيلة أو دليل في الإثبات دون أن يملك القاضي الحق في الخروج عن ذلك.

إذا كانت هذه هي المباديء أو القواعد التي تحكم الإثبات في المواد المدنية والجزائية، سواء من حيث عبء الإثبات أو من حيث طرق الإثبات وتقدير أدلة الإثبات، فهل يخضع الإثبا في المواد الجمركية لهذه المباديء والقواعد أم أنه يخضع لمباديء خاصة تجعله يختلف عن الإثبات في مجال القانون العام؟

بالرجوع إلى النصوص والأحكام المتضمنة في قانون الجمارك، يتضح بأن الإثبات في المواد الجمركية، رغم خضوغه لنفس القواعد الإجرائية في مجال التحقيق والمحاكمة وإجراءات الإثبات وتقديم الأدلة وقواعد الإختصاص مع وجود فوارق طفيفة، إلا أنه يخضع إلى جانب ذلك لمباديء خاصة تميزه عن الإثبات المدني والإثبات الجزائي، سواء فيما يتعلق بعبء الإثبات أو طرق الإثبات وتقدير الأدلة. ويتجلى ذلك على وجه الخصوص في أمرين:

عليها القانون حقوقا وواجبات. كما تشمل أيضا وبصفة خاصة أفعال الإنسان المادية، عمدية كانت هذه الأفعال أم غير عمدية، ضارة كانت أم نافعة، والتي تترتب عنها المسئولية التقصيرية للإنسان – صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري، مصادر الإلتزام، الجزء الثاني، الواقعة القانونية، ط1، دار الهدى عين مليلة 1991-1992 ، ص 4.

الأول: قلب عبء الإثبات، وذلك بفعل القرائن القانونية العديدة المتضمنة في قانون الجمارك، تخفيفا لعبء الإثبات عن كل من سلطة الإتهام وإدارة الجمارك وتحميل هذا العبء على عاتق المتهم (م. 286، 303، 2/324 ق ج).

الثاني: تقييد حرية القاضي الجزائي في الإقتناع، وذلك بفعل المحاضر الجمركية، نظرا للحجية الخاصة في الإثبات التي أضفاها عليها المشرع بموجب المــــــادة 254 ق ج، وذلك إلى غاية الطعن بالتزوير بالنسبة للمعاينات المادية والمباشرة التي تنقلها إذا كانت محررة من قبل عونين على الأقل من الأعوان المؤهلين لمعاينة الجرائم الجمركية، وإلى غاية إثبات العكس بالنسبة لصحة الإعترافات والتصريحات التي تتضمنها أو إذا كانت محررة من قبل عون واحد فقط، مما يعد خروجا على المبدأ العام السائد في مجال الإثبات الجزائي والمتمثل في مبدأ الإقتناع القضائي.

إن هذه الأحكام الخاصة الخارجة عن المباديء العامة للإثبات تعكس مدى أصالة القانون الجزائي الجمركي الذي يتسم بخصوصيات معتبرة، ليس فقط في مجال الإثبات فحسب، بل وفي مجالات عديدة أخرى، فلماذا إذن اختيار الإثبات في المواد الجمركية كموضوع لهذا البحث بدلا من اختيار موضوع آخر، كالجريمة الجمركية أو المنازعات الجمركية أو المصالحة الجمركية؟ ذلك ما سنحاول الإجابة عنه من خلال محاولة تبرير اختيارنا لهذا الموضوع.

خامســا: محاولة تبرير اختيار الموضوع وإبراز الإشكاليـــــة وعرض خطـــــة البحث.

يمكن تبرير اختيارنا لموضوع الإثبات في المواد الجمركية بما يلي:

أ- أهمية الإثبات الجزائي بوجه عام، لا سيما من الناحية العملية والتطبيقية، وذلك إلى جانب أهميته النظرية، باعتباره الموضوع الأكثر غنى من حيث المعلومات وباعتبار أن الدليل هو الأساس أو الروح الذي يقوم عليه الحكم الجزائي[33] ، كما تكمن أهميته أيضا في كون الإثبات الجزائي يتعلق بمصالح جوهرية للمجتمع ككل من جهة، وبحرية الإنسان وكرامته من جهة أخرى. فالبحث عن الأدلة، كما يقول "بوزا"، "يعد إحدى المشاكل الأساسية للإجراءات الجزائية، وبدون الدليل لا يتم الإسناد وتطبيق الجزاء، ويحتفظ هذا البحث على الدوام بأهميته مهما طرأ على القانون الجزائي من تطور".[34]

[33] "La preuve est inséparable de la décision judiciaire: c'en est l'ame, et la sentence n'est qu'une ratification"- Henri LEVY-BRUHL, preuve judiciaire- Cité par Charles PARRA et Jean MONTREUIL, Traité de procédure pénale policière, éd. QUILLET, Paris 1970, p. 1.

[34] P. BOUZAT, La loyauté dans la recherche des preuves, p. 135, Article inclus dans "problèmes contemporains de

ب- أهمية الإثبات في المواد الجمركية بوجه خاص، نظرا لما يتسم به هذا الموضوع من خصوصية وأحكام عديدة ذات أهمية معتبرة تختلف في معظمها عن قواعد الإثبات في مجال القانون العام، لا سيما فيما يتعلق بالقرائن القانونية العديدة المتضمنة في قانون الجمارك، والتي تعفي كلا من النيابة العامة وإدارة الجمارك من إثبات الركن المادي للجريمة الجمركية تارة، ومن إثبات الركن المعنوي لهذه الجريمة تارة أخرى وتحميل المتهم عبء إثبات براءته، وما يترتب على ذلك من مساس خطير بالمباديء والحريات، خاصة وأن هذه القرائن تتعلق بأخطر الجرائم الجمركية، ألا وهي جريمة التهريب والتي أصبحت ومنذ صدور القانون الأخير المتعلق بمكافحة التهريب بتاريخ 2005/8/23، جناية في أغلب الحالات، بعد أن كانت مجرد جنحة.

ج- قلة البحوث والدراسات في هذا الميدان، نظرا للطابع الخاص للجريمة الجمركية باعتبارها جريمة لا تترك في المجتمع نفس الأثر الذي تتركه جرائم القانون العام، وهو ما ينعكس مباشرة على إثبات هذه الجريمة، مما جعل اهتمام الفقه بدراسة هذه الجريمة، وبالخصوص ما يتعلق بإثباتها، جد ضعيف والمؤلفات والمراجع الفقهية جد نادرة. وفي هذا يقول "روني قاسان": "إن قانون العقوبات الخاص يشبه شواطيء البحر المتوسط صيفا، حيث تزدحم بعض هذه الشواطيء بالمصطافين لدرجة لا نكاد نجد فيها موطئا لقدم، بينما تبقى مساحات شاسعة من الشواطيء الصخرية لا تستلفت إلا هواة العزلة والصعاب، ويدخل القانون الجمركي ضمن هذه الفئة الأخيرة".[35]

يتناول الفقهاء على العموم، من جهة عبء الإثبات، ومن ناحية أخرى تقدير أدلة الإثبات، وكأن الأمر يتعلق بمسائل منفصلة. هذا يعني إغفال للمعنى الحقيقي لقرينة البراءة، ذلك أن "الوضعية الخاصة المحددة للأطراف بموجب قرينة البراءة تمارس أثرها على تقدير الأدلة. فالتجريم لا يمكن تأكيده بالفعل طالما أن الدليل الكامل لم يتم الإتيان به، وينبغي في هذا الإطار أن تمكن الإجراءات الأولية من استبعاد كل أسباب الشك. ولهذا الغرض، يجب على القاضي الجزائي أن يستعمل كافة عناصر التحقيق وتقديرها بحرية، بعد اختياره لوسائل الإثبات، وكل ذلك مرتبط بمبدأ قرينة البراءة"[36]، مع الإشارة إلى أن كل هذه الوسائل مزودة في مجال الإثبات

---

procédure pénale", Recueil d'études en hommage à Louis HUGUENEY Paris 1964- Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p.9.

35 René GASSIN, Etudes du droit pénal douanier, 1968, p. 6 - أشار إليه شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 26.

36 PATARIN, Le particularisme de la théorie des preuves en droit pénal, p. 14, in "Quelques aspects de l'autonomie du

الجزائي بنفس القيمة القانونية ويملك القضاة حرية استخلاص النتائج التي تمليها عليهم ضمائرهم، وكل تمييز بين وسائل إثبات في هذا المجال غير جائز طالما أن كل الطرق تخضع لنفس النظام، أي نظام الأدلة المعنوية.

بعض هذه الطرق، كتابات كانت أم شهادات، تثبت بذاتها وجود الواقعة محل النزاع، وهنا نكون بصدد أدلة مباشرة، حيث يقتصر دور القاضي على تقدير مدى صحة ومصداقية وسيلة الإثبات المقدمة له من الأطراف، كالمحاضر والشهادات. غير أن الواقعة محل النزاع لا يمكن أن تكون دائما مثبتة بهذا الشكل، سواء لعدم وجود شهود أو لعدم التمكن من إعداد وسيلة مكتوبة، وهنا يتعين اللجوء إلى ما يسمى بالقرائن أو الإثبات غير المباشر، والمتمثلة في تلك النتائج التي يستمدها القانون أو القاضي من واقعة معروفة على واقعة غير معروفة، وذلك عن طريق إقامة علاقة منطقية بين الواقعة المعروفة والواقعة محل النزاع، من خلال المجهود الفكري الذي يبذله القاضي لتكوين اقتناعه الذي يجسد على الأخص اليقين المعنوي ويميزه عن الإنطباعات الأخرى العابرة للذهن.[37] مما يعني أن كلا من الإثبات المباشر والإثبات غير المباشر، المتمثل على وجه الخصوص في القرائن، وإن كان يخضع كل منهما لمبدأ الإقتناع القضائي، إلا أن عمل الإستدلال المنطقي يكون في القرائن أكثر تعقيدا، ذلك أن الوقائع المعروضة على القاضي في مجال القرائن لا تثبت في حد ذاتها وجود الواقعة محل النزاع، مما يستلزم من القاضي بذل مجهود ذهني أكبر لاستخلاص هذه الواقعة من واقعة أخرى معلومة، في حين يقتصر المجهود الذهني في حالة الإثبات المباشر على تقدير صحة أو مصداقية وسيلة الإثبات المقدمة.[38] وفي كلتا الحالتين، يهدف القاضي، من خلال مجهوده الذهني، إلى تحقيق هدفه الأسمى المتمثل في إظهار الحقيقة المؤكدة أو اليقين القضائي الذي يقيم عليه حكمه.[39]

غير أن لجوء المشرع في قانون الجمارك إلى القرائن القانونية، خروجا

droit pénal", p. 37- Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 11.

[37] Ali RACHED, De l'intime conviction du juge, vers une théorie scientifique de la preuve en matière criminelle, Thèse Paris 1942, p. 151.

[38] Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 15.

[39] "Le but supreme de tous les efforts du juge est d'atteindre la vérité qui fait l'objet du procès en justice afin d'en tirer les conséquences légales logiques contenues dans le jugement. Mais, avant de formuler son jugement, le juge doit avoir obtenu une vérité certaine. C'est là un percepte naturel qui guide normalement tout honnete homme dans les décisions qu'il est constamment appelé à prendre au cours des divers incidents de sa vie domestique. Et il est évident que le juge, appelé par son office à décider du sort des biens d'autrui les plus précieux, doit à forte raison n'avoir d'autre guide que ce meme principe"- Ali RACHED, opcit, p. 1.

بذلك عن المباديء العامة للقانون في مجال الإثبات غير المباشر المتمثل على وجه الخصوص في القرائن بفعل الإنسان أو القرائن القضائية، هذه القرائن القانونية التي يتوجب على القاضي احترامها، ليس أقل مساسا بالمباديء وعرضة للنقد الشديد مما هو عليه الأمر بالنسبة للإثبات المباشر الذي تهيمن عليه المحاضر الجمركية، وذلك إلى جانب وسائل الإثبات في القانون العام، المتمثلة في محاضر الضبطية أو التحريات وإجراءات التحقيق، باعتبار أن اللجوء إلى القرائن القانونية في المواد الجمركية يتم خارج أي مرجع لخصوصية كل قضية. فباستخلاص القاضي للواقعة محل النزاع من واقعة معلومة يعرض نفسه لعمل مضني واستدلال منطقي خطير، حسب ضميره ووفقا لظروف كل قضية تعرض عليه، أوليس من الأخطر أن تتم هذه العملية الذهنية في مكانه مرة واحدة من طرف القانون؟ لماذا لجأ المشرع في مجال الإثبات الجمركي إلى وضع العديد من القرائن القانونية لصالح جهة الإتهام وإدارة الجمارك ليضع عبء الإثبات كله على عاتق المتهم، وذلك إلى جانب إضفائه للحجية الخاصة على المحاضر الجمركية باعتبارها الوسيلة الأساسية والمباشرة للإثبات في المواد الجمركية؟ أو ليس في هذا إنتهاك صارخ وخطير للمباديء وإخلال بمصالح وحقوق الأفراد المشروعة والتي وضعت هذه المباديء لحمايتها، وفي مقدمتها حقوق الدفاع؟

ذلكم ما سنحاول الإجابة عنه من خلال هذا البحث المتواضع الذي حاولت التركيز فيه على النقاط الأساسية التي تدخل في صميم الموضوع، معتمدا المنهج الوصفي والتحليلي معا، مستعينا بالعديد من المراجع الفقهية والقانونية، وذلك إلى جانب الإجتهاد القضائي، وبالخصوص قرارات المحكمة العليا ومحكمة النقض الفرنسية، باعتبار أن قانون الجمارك الجزائري، كغيره من القوانين العديدة، مستمد في مجمل أحكامه من التشريع الجمركي الفرنسي، وذلك في بابين حسب الخطة الآتية:

<u>الباب الأول</u>: المحاضـــر، ونتناوله في فصلين بعد تمهيد، يتعلق الأول بالمحاضر الجمركية، والثاني بمحاضر القانون العام، وأنهي بخلاصة.

<u>الباب الثاني</u>: . القرائن الجمركية، وتناولته في فصلين أيضا بعد تمهيد، يتعلق الأول بقرائن مادية الجريمة، والثاني بقرائن الإسناد والمساهمة، وأنهي أيضا بخلاصة.

ثم أنهي البحث في الأخير بخاتمة تتضمن مجموعة من الآراء والإقتراحات.

الباب الأول: الإثبات بواسطة المحاضر.

تمهيـــــد

إن الإثبات المباشر في المواد الجمركية لا يزال يهيمن عليه مصطلح المحضر المزود بالقيمة الإثباتية الخاصة، وذلك رغم إمكانية إثبات الجرائم الجمركية بكافة الطرق القانونية الأخرى، علاوة على المحضر الذي يبقى الوسيلة الأساسية المثلى للإثبات في المواد الجمركية.

غير أن الإثبات في المواد الجمركية، إذا كان اليوم يتم بكافة الطرق القانونية وفي مقدمتها المحاضر، فإن الوضع كان على غير ذلك في بداية الأمر، وبالخصوص في التشريع الجمركي الفرنسي، والذي هو الأساس أو المنبع الذي استمد ويستمد منه التشريع الجزائري وإلى غاية اليوم المباديء والأحكام المتضمنة في قانون الجمارك الجزائري، وذلك على غرار العديد من الدول في العالم. هذا التشريع الذي عرف عدة تطورات عبر التاريخ، أحيانا من أجل دعم ضرورات القمع وضمان حقوق إدارة الجمارك ومصالح الخزينة العمومية والمجتمع، وأحيانا أخرى من أجل ضمان الحريات وحقوق المتهمين والدفاع. ولكن رغم هذا وذاك، يبقى النقص في كل من هذا المجال وذال قائما باستمرار والحاجة إلى إصلاحات جديدة قائمة على الدوام.

فقد كانت الوسيلة الوحيدة المستعملة لإثبات الجرائم الجمركية في فرنسا ومنذ سنة 1791(قانون 1791/8/22)، أي على أعقاب الثورة الفرنسية لسنة 1789، تتمثل في محضر الحجز الجمركي دون غيره من وسائل الإثبات، فكان بالتالي كل محضر آنذاك يعني فقط محضر حجز، وكانت عمليات الحجز، بالإضافة إلى ذلك، لا يمكن أن تتم في كل مكان، إذ كانت مقتصرة فقط في حدود النطاق الجمركي دون أن تتعداه. ومع ذلك، وبموجب قانون صدر بتاريخ 1816/4/28، أصبح بالإمكان مصادرة البضائع المحظورة أو الخاضعة لرسم مرتفع حتى خارج النطاق الجمركي، ولكن بشرط أن تتم المصادرة بعد المتابعة المستمرة على مرأى العين، وذلك إنطلاقا من داخل النطاق الجمركي. فكانت إجراءات الحجز بالتالي لا تعطي الإمكانية لإدارة الجمارك في التصرف والعمل والتدخل كما تريد في جميع الحالات، مما دفعها إلى البحث عن تمديد نطاق نشاطها. ويمكن تقسيم تاريخ هذه العركة إلى مرحلتين:

الأولى: مرحلة ما قبل قانون 1905/4/5.

الثانية : إصلاحات 1897 و 1905 وما بعدها.

فقبل صدور قانون 1905/4/5، كان المبدأ المطبق هو مبدأ أن "لا دعوى بدون محضر"، أي لا دعوى بدون وجود محضر حجز، باعتبار أن هذا المحضر كان هو الوسيلة الوحيدة المستعملة في الإثبات الجمركي، أو بعبارة أخرى "لا محضر يعني لا دعوى"[40] وهو ما يحرم إدارة الجمرك من حقوقها، ولا سيما في حالة عدم إعداد محضر حجز على الإطلاق أو حتى في حالة إبطال هذا المحضر أو عدم توافره على الشروط الشكلية المتعلقة بإعداده، كما تحرم إدارة الجمارك أيضا من حقوقها في حالة ما إذا تم إجرء الحجز خارج النطاق الجمركي. وهذا ما أدى إلى صدور قانون بتاريخ 1897/3/29، وذلك قصد إعطاء إدارة الجمارك والنيابة العامة إمكانية أكثر لقمع الغش بتمكينهما من متابعة الجرائم الجمركية، مخالفات كانت أم جنحا، بكافة الطرق القانونية، سواء عن طريق الحجز أو عن طريق الدعوى، مع تمديد إجراءات المتابعة حتى خارج النطاق الجمركي، لكن بشرط أن تكون المتابعة أو المطاردة قد بدأت إنطلاقا من داخل النطاق الجمركي وبشرط أيضا أن يتم حجز البضائع محل الغش. وبذلك يتضح بأن قانون 1897 بدوره لم يستجب بالقدر المرغوب والكافي لمطالب إدارة الجمارك، مما استدعى صدور قانون 1905/5/4 الذي غطى النقص الملحوظ في قانون 1897، بمنحـــه إمكانية متابعة الجرائم الجمركية بكافة الطرق القانونية بما في ذلك المحاضر الجمركية، سواء داخل النطاق الجمركي أو خارجه، حتى ولو لم يتم أي حجز للبضائع محل الغش، مما يعني إمكانية متابعة هذه الجرائم ولو بدون إعداد محضر أو أبطل هذا الأخير، وذلك قصد الوصول إلى مكان الغش واكتشافه وضبطه في كل مكان وبكافة الطرق القانونية الممكنة. وبصدور هذا القانون، أصبحت دعوى إدارة الجمارك تمارس في اتجاهين من أجل ضمان أكثر لعملية قمع الجرائم الجمركية، وذلك من خلال:

أ- تمديد وتوسيع مهام البحث والتحري لأعوان الجمارك، عن طريق توفير وسائل اكتشاف الغش وإثباته بكافة الطرق وإجراء التحقيق في مختلف الأماكن، بما في ذلك محطات القطار ولو نقلت الأشياء محل الغش خارج النطاق الجمركي وفحص الوثائق والكتابات وسندات النقل مع بيانات التصريح لدى الجمارك. ثم دعمت حقوق إدارة الجمارك بصدور قانون آخر في 1920/6/25 بتوسيع الإلتزام إلى محطات الملاحة البحرية والنهرية والمودعين والوكلاء والمصرحين لدى الجمارك، وذلك بإلزام هؤلاء بتسليم الوثائق لإدارة الجمارك عند طلبها منهم ومسك دفاتر سنوية تدون فيها بالتفصيل عمليات الإستيراد والتصدير. ثم تلا ذلك، وبموجب قانون صدر في سنة 1925، توسيع لحق أعوان الجمارك في

[40] "Pas de procès-verbal, pas d'action"- Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 89 et s.

البحث والتحري في الكتابات على مستوى مقاولات الملاحة الجوية والنقل البري ووكالات الإستقبال والجمع والإرسال بمختلف وسائل النقل وتسليم الطرود، والمراقبة في كل نقطة من الإقليم الجمركي ولو بدون إجراء أي حجز للبضائع. ثم تلا ذلك صدور قانون آخر بتاريخ 1960/12/17، والذي يمنح إمكانية إثبات الجرائم الجمركية بالإستناد إلى المعلومات والشهادات والمحاضر وغيرها من الوثائق المسلمة من البلدان الأجنبية.

ب- تأسيس محضر المعاينة، وذلك عن طريق منح الحق لأعوان الجمارك في القيام بإجراءات التحقيق والبحث في كتابات ووثائق الملزمين بدفع الحقوق والرسوم الجمركية، وتدوين الإجراءات التي يقومون بها في محضـــر يدعى محضر المعاينة، والذي كرس إعداده وبيان قيمته الإثباتية بموجب قانون آخر صدر بتاريخ 1944/2/11 [41]، ثم بموجب قانون الجمارك الفرنسي، في المادة 334 [42]، بخصوص إعداده والمادتين 336 و 337، بخصوص الأحكام المشتركة لكل من محضر الحجز ومحضر المعاينة وقيمتهما الإثباتية[43].

وبالإضافة إلى إثبات الجرائم الجمركية عن طريق كل من محضر الحجز ومحضر المعاينة الجمركيين، أضافت المادة 342 ق ج الفرنسي[44]، حق إثبات هذه الجرائم بكافة الطرق القانونية، ولو لم يتم أي حجز للبضائع، سواء داخل النطاق الجمركي أو خارجه.

فإذا كان المحضر الجمركي هو الوسيلة العادية والمباشرة لإثبات الجرائم الجمركية، نظرا للشروط الشكلية العديدة والدقيقة المتعلقة بإعداده ولقيمته الإثباتية الخاصة، فإنه كثيرا ما يكون من الصعب على أعوان الجمارك اللجوء إلى هذه الوسيلة الإثباتية الخاصة، سواء لعدم اطلاعهم على الوقائع في الوقت الملائم أو لعدم العثور على آثار الغش، مما يستدعي اللجوء إلى وسائل الإثبات في القانون العام، وذلك عن طريق التحريات العادية أو التحقيق القضائي إذا تعلق الأمر بالجنح الجمركية[45].

وبالرجوع إلى قانون الجمارك الجزائري، وباعتباره مستوحى في مختلف مبادئه وأحكامه من قانون الجمارك الفرنسي، نجد نفس القواعد والأحكام المتضمنة

---

[41] Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 103 à 119.

[42] المقابلة للمادة 252 ق ج.

[43] المقابلتين للمادة 254 ق ج.

[44] المقابلة للمادة 258 ق ج.

[45] M. ALLIX, opcit, p. 239.

في قانون الجمارك الفرنسي والمطبقة في مجال الإثبات الجمركي، سواء ما تعلق بمحضر الحجز (م. 241 وما يليها ق ج)، أو محضر المعاينة (م. 252 ق ج)، أو ما يتعلق بغيرهما من طرق الإثبات القانونية الأخرى (م. 258 ق ج).

وإذا كانت المادة 258 ق ج قد أدرجت في صياغتها الجديدة، وذلك على إثر تعديل قانون الجمارك الجزائري بموجب القانون 10/98 المؤرخ في 1998/8/22، ومن جديد ضمن قانون الجمارك، مبدأ حرية الإثبات الذي يحكم الإجراءات الجزائية على العموم، فإن طرق الإثبات من الناحية العملية تختلف في هذا المجال، وذلك بحسب ما إذا كانت الجريمة المراد إثباتها قد تمت معاينتها أم لا.

فعندما تكون الجريمة المنسوبة إلى المتهم غير معاينة، فيقتضي الأمر، من أجل إثباتها، اللجوء إلى مختلف طرق الإثبات في القانون العام، سواء عن طريق التحقيق الإبتدائي وما يتصل به من معلومات ومستندات أو عن طريق التحقيق القضائي. وفي هذا الصدد، فإن الإعترافات يجب أن تنجم عن استجوابات تمت وفقا لقانون الإجراءات الجزائية أو مقدمة في الجلسة، كما أن الشهادات يتم الحصول عليها عن طريق التحقيق أو سماع الشهود وفقا للشروط والأشكال المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية.

أما إذا كانت الجريمة الجمركية قد تمت معاينتها، سواء عن طريق إجراءات الحجز أو عن طريق إجراءات التحقيق الجمركي، فيكون الإثبات أو الإتيان بالدليل في هذه الحالة مسهلا بفضل إجراء وحيد للمعاينة مزود بسلطة أو بقوة إثباتية مميزة، أي المحضـــر. وتظهر هذه الوسيلة الإثباتية المكتوبة، والتي تأخذ في الحالة الأولى إسم محضر الحجز، وفي الحالة الثانية إسم محضر المعاينة، كوسيلة أو آلية مثالية تمكن في آن واحد من تدوين المعاينات التي أجريت وتقديم الدليل عن الجريمة[46].

وتتجلى أهمية المحاضر على وجه الخصوص، فيما أضفاه المشرع على هذه المحررات من قوة إثباتية خاصة تجعل القاضي ملزما بما ورد فيها من بيانات، وذلك إلى الحد الذي تتقيد فيه حرية القاضي الجزائي في الإقتناع، مما يشكل مساسا بليغا، ليس فقط بمبدأ الإقتناع القضائي، بل وأيضا بمبدأ قرينة البراءة الذي يحكم عبء الإثبات في المواد الجزائية والذي بموجبه يفسر الشك لصالح المتهم.

غير أن المحاضر كوسيلة مثلى ومباشرة للإثبات في المواد الجمركية، لا يمكن أن تتمتع بهذه القيمة الإثباتية إلا إذا تم إعدادها من قبل أشخاص مؤهلين لذلك

---

[46] Claude J. BERR et Henri TREMEAU, Le Droit douanier communautaire et national, opcit, p. 535, 536.

ووفقا للشروط والشكليات القانونية، وإلا فقدت كل قيمتها الإثباتية وأصبحت، شأنها شأن أية وسيلة أخرى للإثبات في المواد الجزائية، تخضع في تقديرها لمبدأ حرية الإثبات والإقتناع القضائي وفقا للقانون العام.

إضافة إلى ذلك، فإنه فيما يتعلق بمحاكمة الجرائم الجمركية، فإن هذه الأخيرة لا تكون في أغلب الأحوال مسبوقة بمرحلة تحقيق قضائي، مما يجعل إثبات الجريمة في هذه الحالة يختلط مع معاينتها. كما أن أغلبية هذه الجرائم لا تتم متابعتها أمام العدالة في حالة ما إذا فضلت إدارة الجمارك طريق المصالحة كلما كان ذلك ممكنا، بحيث إذا قبل المتهم المصالحة فهذا يعني أنه لا ينكر ولا يرفض الإعتراف بالجريمة المنسوبة إليه وأنه يعترف، على الأقل ضمنيا، بارتكابها، وأهم ما يترتب على المصالحة الجمركية بالنسبة لمرتكب الجريمة الجمركية هو إنقضاء الدعويين العمومية والجبائية ومحو آثار الجريمة قبل صدور حكم نهائي في القضية، أما بعد صدور حكم نهائي في القضية، فيقتصر أثر المصالحة الجمركية في الجزاءات الجبائية دون العقوبات الجزائية[47]، كما أن مشكل الإثبات في المواد الجمركية لا يطرح بصفة جدية إلا في حالة متابعة المتهم أمام العدالة لا رتكابه جرائم لا تؤدي إلى فتح تحقيق قضائي. أما إذا فتح تحقيق قضائي، فإن قواعد القانون العام هي التي تطبق في هذه الحالة، سواء على مستوى إدارة وسائل الإثبات أو على مستوى تقدير عناصر الإثبات[48].

وعليه، وعلى ضوء ما سبق بيانه، تكون دراستنا لهذا الباب في فصلين، نتطرق في الأول للمحاضر الجمركية، وفي الثاني لمحاضر الضبطية وإجراءات التحقيق.

[47] أحسن بوسقيعة ، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص ، الطبعة الأولى ، الديوان الوطني للأشغال التربوية ، 2001، ص 186 إلى 195 .

[48] Claude J. BERR et Henri TREMEAU, opcit, p. 536.

الفصل الأول: المحاضر الجمركية.

تشكل المحاضر في المواد الجمركية الطريق العادي والأساسي للإثبات، مما يضفي على هذه المحررات أهمية معتبرة في هذا المجال. ومع ذلك، لم يتطرق المشرع للمقصود بالمحاضر، سواء في القانون العام أو في قانون الجمارك أو غيره من القوانين الخاصة[49]. وقد يعود السبب لعدم الأهمية في ذلك، مقارنة بجانب الإثبات وإعداد المحاضر، حيث اكتفى قانون الإجراءات الجزائية بالتطرق للمحاضر من حيث قيمتها الإثباتية، مميزا في ذلك بين المحاضر التي لا تتعدى قيمتها مجرد استدلالات أو استعلامات أو شهادات عادية والتي تشكل القاعدة طبقا لمبدأ الإثبات الحر والإقتناع القضائي السائد في مجال الإثبات الجزائي (م. 215 ق ا ج) والمحاضر التي تكتسب في حالات معينة حجية خاصة في الإثبات، وذلك إلى غاية إثبات العكس (م. 216، 400 ق ا ج) أو إلى غاية الطعن بالتزوير (م. 218 ق ا ج) وذلك في مجال القوانين الخاصة.

غير أن ذلك لا يمكن أن يتحقق إلا إذا كان المحضر صحيحا من حيث الشكل وأورد فيه محرره، أثناء مباشرة أعمال وظيفته وفي حدود اختصاصه، ما قد رآه أو سمعه أو عاينه بنفسه (م. 214 ق ا ج)، مما يعني أن اكتساب المحاضر للحجية الخاصة في الإثبات هو مجرد استثناء على القاعدة المنصوص عليها في المادتين 212، 215 ق ا ج، والتي مفادها أن المحاضر لا تعد سوى مجرد استدلالات وللقاضي أن يصدر حكمه وفقا لقتناعه الخاص، وبشرط أن تكون محررة وفقا للشروط والشكليات المنصوص عليها في القانون. ولكن بالرغم من كون اكتساب المحاضر للحجية الخاصة في الإثبات مجرد استثناء على القاعدة، إلا أنه يعتبر مع ذلك استثناء جد هام ومعتبر نظرا للآثار المترتبة على ذلك، سواء من حيث تقييد حرية القاضي الجزائي في الإقتناع أو من حيث قلب عبء الإثبات.

---

[49] مع الإشارة في هذا الصدد إلى أنه ورد تعريف المحضر في دليل العون القائم بالمعاينات، بأنه ذلك المحرر الذي يعاين بموجبه عون السلطة أو القوة العمومية المختص، الوقائع الجرمية.

"Le procès-verbal est l'acte par lequel tout agent de l'autorité ou de la force publique constate les faits dont il a vérifié l'existence et dont la recherche entre dans ses attributions, ou rend compte de ce qu'il a fait dans l'exercice de ses fonctions ou de ce qui a été fait ou dit en sa présence. En matière repressive, c'est plus spécialement l'acte par lequel une personne qualifiée à cette fin prend acte des dénonciations et plaintes verbales, ou constate directement une infraction, ou consigne le résultat de diverses opérations tendant à rassembler les preuves"- Le Guide de l'agent verbalisateur, Direction Générale des Douanes, Centre national de l'information et de la documentation, p. 77.

كما أن الفقه لم يتعرض هو الآخر لتعريف وتصنيف المحاضر إلا في مواضع قليلة، مركزا هو الآخر على القيمة الإثباتية للمحاضر لأهميتها القانونية.

وقد جاء في الموسوعة الجنائية في تعريف المحاضر، بأن كلمة محضر تسمى بالفرنسية procès-verbal ، وترجمتها الحرفية دعاوى شفوية، وهي تسمية قديمة ترجع إلى العهد الذي كانت فيه الكتابة غير منتشرة وكان الأعوان المكلفون بإثبات الجرائم يضطرون بسبب أميتهم لتقديم معلوماتهم شفويا أمام القضاء. وقد بقيت هذه التسمية حتى يومنا هذا رغم زوال أسبابها[50]، ما يفسر عبارة verbal التي أصبحت اليوم غير صحيحة[51].

وقد ظهر اصطلاح المحضر procès-verbal في فرنسا خلال القرن الرابع عشر، حيث كان الموظفون المكلفون بالتحقيق في الجرائم لا يعرفون القراءة والكتابة، وكانوا يذكرون ما شاهدوه وعاينوه من وقائع أمام القاضي شفاهة[52]، ولهذا سمي بالمحضر الشفوي أو الخصومة الشفوية، وبقي الإصطلاح مستقرا ولم يتغير رغم المعنى المختلف الذي يعطى له الآن[53].

أما بالنسبة لتصنيف المحاضر، ومن خلال ما ورد في العديد من المراجع الفقهية[54]، فإن هذا التصنيف يختلف باختلاف الزاوية التي ينظر منها إلى الموضوع، أهمها ما يصنف المحاضر استنادا إلى قيمتها الإثباتية، إلى محاضر ذات الحجية الخاصة في الإثبات أو الإلزامية ومحاضر عادية أو اختيارية تخضع في تقديرها لمبدأ حرية الإثبات[55].

وتدخل المحاضر الجمركية ضمن الصنف الأول، أي المحاضر ذات الحجية أو الإلزامية، وذلك نظرا للقيمة الإثباتية الخاصة التي أضفاها عليها المشرع في قانون الجمارك بموجب أحكام المادة 254 ق ج، حيث اعتبرها حجة بما ورد فيها من بيانات إلى أن يطعن فيها بالتزوير بالنسبة للمعاينات المادية إذا كانت محررة من قبل عونين على الأقل، وصحيحة إلى أن يثبت العكس بالنسبة للإعترافات والتصريحات المسجلة في محاضر المعاينة، مع مراعاة أحكام المادة 213 ق ا ج،

---

[50] جندي عبد المالك ، الموسوعة الجنائية ، 1931 ، ص 217 .

[51] Jean BERGERET, Procès-verbal, Encyclopédie Dalloz, 1969, p. 1.

[52] Roger MERLE et André VITU, opcit, p. 301.

[53] ورد تعريف المحضر في مصنف الإجتهاد القضائي في المنازعات الجمركية بأنه ذلك السند الذي بموجبه يعاين أي عون من أعوان السلطة أو القوة العمومية المختص الأفعال التي تحقق من وجودها – مصنف الإجتهاد القضائي سالف الذكر ، ص 49 .

[54] مأمون سلامة ، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري ، ج 2 ، القاهرة 1977 ، ص 117 ، 118 ، 140 ، 142 .

جندي عبد المالك ، م س ، ص 28 ، 252 ، 256 ، 280 ، 531 ، 532 .

[55] سعادنه العيد ، المحاضر في المواد الجزائية ، ماجستر باتنة 1997 ، ص 14 إلى 17 .

أو إذا كانت محررة من قبل عون واحد فقط.

غير أن المشرع لم يمنح هذه القيمة الإثباتية المعتبرة للمحاضر الجمركية إلا إذا كانت محررة من قبل أشخاص مؤهلين لذلك وأوردوا فيها عن موضوع داخل في نطاق اختصاصهم ومباشرة أعمال وظيفتهم، ما قد رأوه أو سمعوه أو عاينوه بأنفسهم (م. 214 ق ا ج، 241 ق ج)، ووفقا للشروط الشكلية المنصوص عليها في قانون الجمارك (م. 242، 244 إلى 250، 252 ق ج)، ويترتب على عدم توافر هذه الشروط في إعداد المحاضر الجمركية بطلان هذه الأخيرة (م. 255 ق ج)، فتصبح بالتالي مجرد محاضر عادية تخضع في تقديرها لمبدأ الإثبات الحر السائد في المجال الجزائي، شأنها في ذلك شأن غيرها من وسائل الإثبات.

أما إذا توافرت في هذه المحاضر كافة الشروط القانونية المتعلقة بإعدادها ولم يطعن فيها بالتزوير، فإنها تكتسب القيمة الإثباتية الخاصة التي أضفاها عليها المشرع في قانون الجمارك وما يترتب على ذلك من أثر، ليس فقط على حرية القاضي الجزائي في الإقتناع، بل وأيضا على عبء الإثبات وقرينة براءة المتهم.

وعليه، تكون دراستنا لهذا الفصل في مبحثين على النحو التالي:

المبحث الأول: إعداد المحاضر الجمركية.

المبحث الثاني: القيمة الإثباتية للمحاضر الجمركية وأثرها على القاضي والمتهم.

المبحث الأول: إعداد المحاضر الجمركية.

تخضع المحاضر الجمركية في إعدادها لشروط وشكليات قانونية عديدة ودقيقة، منها ما يتعلق بالأعوان القائمين بإعدادها، ومنها ما يتعلق بالشروط والشكليات القانونية التي أوجب القانون مراعاتها. ويترتب على عدم مراعاة هذه الشروط المنصوص عليها في قانون الجمارك بطلان المحاضر الجمركية.

وتهدف هذه الشروط في مجملها إلى إضفاء المصداقية على المحاضر لتكون لها الحجية في الإثبات أمام العدالة الجزائية، بدءا بالدرجة الأولى بإخطار سلطة المتابعة بالجرائم الجمركية، وذلك قصد متابعة مرتكبيها وتقديمهم للمحاكمة على ضوء المعلومات والبيانات المدونة في هذه المحاضر المحررة وفقا للشروط والشكليات المحددة في القانون، وتوقيع الجزاءات المقررة عليهم.

وعليه، تكون دراستنا لهذا المبحث في مطلبين، نتطرق في الأول لشروط إعداد المحاضر الجمركية، وفي الثاني للتصرف فيها من خلال متابعة الجريمة بناء على المحاضر الجمركية.

المطلب الأول: شروط إعداد المحاضر الجمركية.

وتتعلق هذه الشروط بكل من محضر الحجز ومحضر المعاينة الجمركيين. وقد تناول المشرع في قانون الجمارك هذه الشروط بكل دقة وعناية، ولا سيما فيما يتعلق بمحضر الحجز، وذلك في المواد 241 إلى 252 ق ج، ورتب البطلان على عدم مراعاة هذه الشروط بموجب المادة 255 من هذا القانون.

ويعود السبب في إحاطة المحاضر الجمركية بكل هذه الشروط والشكليات القانونية العديدة والدقيقة والتي لا يوجد لها مثيل في القوانين الأخرى، إلى ما أضفاه على هذه المحررات من قيمة إثباتية كبيرة تجعل القاضي ملزما بما ورد فيها من بيانات، وذلك إلى جانب تحميل المتهم عبء الإثبات، بدلا من أن تتحمله سلطة الإتهام. وبذلك يكون المشرع قد وفر وسيلة فعالة تسهل عملية الإثبات وتضمن المتابعة والمعاقبة على الجرائم الجمركية، وذلك في مواجهة الصعوبات التي تعترض سلطة المتابعة وإدارة الجمارك في إثبات هذه الجرائم والقبض على مرتكبيها، ولا سيما جرائم التهريب، بالنظر لما تمثله هذه الأخيرة من خطر مستمر على الإقتصاد الوطني وعلى الأمن الإجتماعي. وتكمن هذه الصعوبة في الأساس في عدم وجود شهود للتدليل على ارتكاب هذه الجرائم، والذي عادة ما يتم في أماكن بعيدة ومعزولة، وذلك إلى جانب غياب رد الفعل الإجتماع تجاهها بسبب عدم وعي المجتمع بضررها وقلة إلمامه بخطورتها، الأمر الذي دفع بالمشرع في المواد الجمركية إلى الإستعاضة عن غياب الوازع الأخلاقي بقسوة بالغة في العقوبات[56]، واستبقاء حق المجتمع في المعاقبة عليها عن طريق إضفاء الحجية الخاصة على المحاضر المحررة لإثبات هذه الجرائم. وفي مقابل هذه الحجية الخاصة، أخضع المشرع هذه المحاضر لشروط جد دقيقة ورتب البطلان على عدم مراعاة هذه الشروط. وهو ما سنتناوله في ثلاثة فروع على النحو الآتي:

الفرع الأول: شروط إعداد محضر الحجز.

الفرع الثاني: شروط إعداد محضر المعاينة.

الفرع الثالث: جزاء الإخلال بشروط إعداد المحاضر الجمركية.

[56] سعيد يوسف محمد يوسف ، الجريمة الجمركية ، ماجستر، قسنطينة 1984 ، ص 155 .

الفرع الأول: شروط إعداد محضر الحجز.

يعد محضر الحجز الطريق العادي لمعاينة الجرائم الجمركية[57]، ويكتسي أهمية كبيرة في إثبات الجرائم الجمركية في حالة تلبس، وبالخصوص جرائم التهريب المرتكبة عادة على الحدود الإقليمية للبلاد أو داخل النطاق الجمركي، إذ ينصب على وقائع ملموسة يمكن التأكد من صحتها، تتمثل على وجه الخصوص في البضائع المهربة والتي تجرى عليها عملية الحجز[58]، وتحرير المحضرعن الوقائع والإجراءات، وفقا لما هو منصوص عليه في قانون الجمارك. ونظرا لأهمية هذا المحضر، فقد منح المشرع للبيانات المدونة فيه، والمتعلقة بالمعاينات المادية، قيمة إثباتية إلى غاية الطعن بالتزوير. وفي مقابل ذلك، أخضعه لشروط وشكليات قانونية عديدة ودقيقة، سواء ما تعلق منها بالأعوان المؤهلين لإعداد المحضر أم بشروطه الشكلية.

---

57 Crim. 8 juin 1963, D. 1963, 700, rep. MAZARD, Concl. GERMAIN- Cité par J.H. HOGUET, Encyclopédie DALLOZ, 1er Juin 1972, "Douanes", p. 27.

58 يمكن تعريف الحجز بأنه ذلك الإجراء التحفظي المؤقت الذي يقوم به عون الجمارك المختص أو أي عون من أعوان الدولة المؤهلين بحكم التشريع أو التنظيم، وينصب أصلا على محل أو موضوع الغش أو التهريب الجمركي يتمثل في سلعة من السلع والبضائع المحظورة على أساس حيازتها غير الشرعية أو على أساس استيرادها أو تصديرها خارج المكاتب والمراكز الجمركية أو بدون تصريح بشأنها – م. بودهان ، معاينة الجرائم الجمركية وتسويتها في النظام القانوني الجزائري ، مجلة الشرطة ، عدد 49 ، أكتوبر 1992 ، ص 18 .

أولا: الأعوان المؤهلون لإعداد محضر الحجز.

تناولت المادة 241 ق ج تحديد الأعوان المؤهلين لمعاينة الجرائم الجمركية[59] وإعداد محضر الحجز، وهم على التوالي:

أ- أعوان الجمارك بمختلف رتبهم.

ب- ضباط وأعوان الشرطة القضائية الوارد ذكرهم في المواد 14، 15، 19، 20 من قانون الإجراءات الجزائية. وبالرجوع إلى المادة 15 من هذا القانون، يتضح بأن ضباط الشرطة القضائية ورد ذكرهم في هذه المادة على سبيل الحصر، وهم بالتحديد:

- رؤساء المجالس الشعبية البلدية.
- ضباط الدرك.
- محافظو وضباط الشرطة.
- مفتشو الشرطة الذين قضوا ثلاث سنوات عمل بهذه الرتبة وعينوا بقرار مشترك بين وزير الداخلية ووزير العدل، بعد موافقة لجنة خاصة.
- ذوو الرتب ورجال الدرك الذين قضوا ثلاث سنوات عمل في سلك الدرك وعينوا بقرار مشترك بين وزير الدفاع الوطني ووزير العدل، بعد موافقة لجنة خاصة.
- الضباط وضباط الصف التابعين للأمن العسكري المعينين بقرار مشترك بين وزير الدفاع الوطني ووزير العدل.

أما بالنسبة لأعوان الشرطة القضائية، فلم يرد تحديدهم على سبيل الحصر، ويتمثل هؤلاء في باقي أعوان الشرطة والدرك والأمن العسكري الذين ليست لهم صفة ضباط الشرطة القضائية. وتتمثل مهمتهم الأساسية في مساعدة ومعاونة ضباط الشرطة القضائية في أداء مهامهم، وذلك إلى جانب قيامهم في حالات استثنائية بمعاينة المخالفات والجرائم المنصوص عليها في بعض القوانين الخاصة بتأهيلهم لذلك بموجب هذه القوانين، إضافة إلى ضباط الشرطة القضائية، كقانون الجمارك.

---

[59] إن المقصود بمعاينة الجريمة الجمركية عن طريق محضر الحجز ، ذلك الإجراء الذي يقوم به عون الجمارك أو الأعوان الآخرون المؤهلون لمعاينة الجرائم الجمركية الوارد ذكرهم في المادة 241 من قانون الجمارك ، من أجل إثبات وقائع مادية تشكل سلوكا إجراميا في نظر قانون الجمارك مع إسناد هذا السلوك إلى القائم به فعلا وتحديد الهوية الكاملة لمرتكبه ، وتدين ذلك في محضر رسمي – م. بودهان ، م س ، ص 14 .

ج- أعوان مصلحة الضرائب.
د - أعوان المصلحة الوطنية لحراس الشواطيء.
ه - أعوان التحريات الإقتصادية والمنافسة والأسعار والجودة وقمع الغش.

وتتمثل المهمة الأساسية لهؤلاء الأعوان، طبقا لأحكام المادة 241 ق ج، في معاينة الجرائم الجمركية وحجز البضائع التي تطبق عليها المصادرة والبضائع الأخرى التي هي في حوزة المتهم كضمان في حدود الغرامات المستحقة قانونا، وحجز أي وثيقة ترفق بهذه البضائع، وفي حالة التلبس، توقيف المتهمين وتقديمهم للنيابة العامة مع مراعاة الإجراءات القانونية، وتحرير محضر حجز تدون فيه الوقائع والإجراءات وفقا للشروط والشكليات المنصوص عليها في قانون الجمارك. مع الإشارة في هذا الصدد، أنه لا فرق بين محضر حجز أعد من قبل أعوان الجمارك ومحضر حجز أعد وفقا للشروط والشكليات المنصوص عليها في قانون الجمارك، من قبل غيرهم من الأعوان المؤهلين بموجب المادة 241 ق ج لمعاينة الجرائم الجمركية المشار إليهم أعلاه. ذلك ما أكدته المحكمة العليا في العديد من قراراتها، بأن أحكام المادة 241 ق ج تنطبق بدون تمييز على المحاضر المحررة من قبل أعوان إدارة الجمارك وتلك المحررة من طرف الأعوان المعينين في المادة 14 من قانون الإجراءات الجزائية، ومن ضمنهم أعوان الشرطة القضائية[60].

[60] غ ج م ، ملف 88904 ، قرار 1992/12/6 ، المجلة القضائية العدد 4 ، 1993 ، ص 274 – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، التشريع الجمركي ، م س ، ص 64 .

ثانيا: الشروط الشكلية لمحضر الحجز.

نظرا للقيمة الإثباتية التي أضفاها المشرع على محضر الحجز، فإنه أخضع هذا الأخير لشروط وشكليات قانونية دقيقة تفوق تلك التي أحاط بها غيره من المحاضر ووضع البيانات التي يجب أن يتضمنها هذا المحضر، وذلك تحت طائلة البطلان[61]. وتتمثل هذه الشروط الشكلية فيما يلي:

أ- أن يكون المحضر محررا من قبل الأعوان الوارد ذكرهم في المادة 241 ق ج، أي أن يكون من قام بمعاينة الجريمة الجمركية وعملية الحجز وتحرير محضر الحجز، إما عونا من أعوان الجمارك، أو ضابطا من ضباط الشرطة القضائية، أو عونا من أعوان الشرطة القضائية، أو عونا من أعوان مصلحة الضرائب، أو عونا من الأعوان المكلفين بالتحريات الإقتصادية والمنافسة والأسعار والجودة وقمع الغش، أو عونا من أعوان المصلحة الوطنية لحراس الشواطيء. وما عدا هؤلاء الأعوان، فإنه لا يحق لأي كان تحرير محضر حجز وإلا كان المحضر باطلا وفقا لما نصت عليه المادة 255 ق ج.

ب- توجيه الأشياء المحجوزة، وفقا للماة 242 ق ج، إلى أقرب مكتب أو مركز جمركي من مكان وقوع الحجز وإيداعها فيه، وتحرير محضر الحجز فورا بنفس المكتب أو المركز وبمجرد الإنتهاء من نقل وإيداع الأشياء المحجوزة بالمكتب أو المركز الجمركي، أو فور معاينة الجريمة. ويتم تحرير المحضر، إما في مكان معاينة الجريمة أو في مكان إيداع البضائع المحجوزة. غير أنه إذا تعذر ذلك لظروف معينة، كعدم وجود مكتب أو مركز جمركي قريب من مكان الحجز أو تعطل وسيلة النقل أو لظروف قاهرة، فإنه يتعين عندئذ، وفقا لأحكام المادة 243 ق ج، وضع البضائع المحجوزة تحت حراسة المخالف أو غيره، إما في مكان الحجز أو أي مكان آخر[62]. ويمكن في هذه الحالة، تحرير المحضر بصفة صحيحة في أي مكتب أو مركز جمركي آخر، أو بمقر المحطة البحرية لحراس الشواطيء، أو مقر فرقة الدرك الوطني، أو مكتب موظف تابع لإدارة المالية، أو مقر المجلس الشعبي البلدي. وفي حالة ما إذا وقع الحجز في منزل ما، فإنه يمكن تحرير محضر الحجز فيه بصفة صحيحة.

---

[61] م. 255 ق ج.

[62] "La rédaction d'un procès-verbal peut toutefois etre suspendue en raison des nécessités de l'enquete, de la venue de la nuit, de la nécessité d'établir le relevé des marchandises saisies, de fixer la valeur des objets et moyens de transport"(Crim. 16 oct. 1958, Bull. Crim. n° 633) – Cité par J.H. HOGUET, opcit, p. 27.

ج- تضمين محضر الحجز كل المعلومات التي من شأنها أن تسمح بالتعرف على المخالف وعلى البضائع محل الغش ووسائل النقل وبإثبات مادية الجريمة. ويجب أن يبين المحضر على وجه الخصوص، وطبقا للمادة 245 ق ج، ما يلي:

- تاريخ وساعة ومكان الحجز.
- سبب الحجز.
- التصريح بالحجز للمخالف.
- ألقاب وأسماء وصفات وعناوين الحاجزين والقابض المكلف بالمتابعة.
- وصف البضائع وطبيعة الوثائق المحجوزة.
- الأمر الموجه للمخالف لحضور وصف البضائع وتحرير المحضر وكذا النتائج المترتبة على هذا الأمر.
- مكان تحرير المحضر وساعة ختمه.
- وعند الإقتضاء، لقب وإسم وصفة حارس البضائع المحجوزة[63].

د- قراءة المحضر على المتهم ودعوته لتوقيعه وتسليمه نسخة منه، حيث تلزم المادة 247 ق ج أعوان الجمارك وأعوان المصلحة الوطنية لحراس الشواطيء الذين حرروا المحضر، القيام بذلك، وتقييد البيانات المتعلقة بهذه الإجراءات في المحضر، دون أن تتطرق للأعوان الآخرين، مما يقتضي إعادة النظر في صياغة هذه المادة من أجل ضمان الإنسجام في تطبيق القانون.

أما في حالة غياب المتهم أو المتهمين أثناء تحرير محضر الحجز أو رفضه توقيعه، فإنه يجب الإشارة إلى ذلك في المحضر الذي تعلق نسخة منه خلال الأربع وعشرين ساعة على الباب الخارجي لمكتب أو مركز الجمارك لمكان تحريره، أو في مقر المجلس الشعبي البلدي عندما لا يوجد مكتب أو مركز للجمارك في مكان تحريره. ويعد المتهم غائبا إذا رفض حضور تحرير المحضر أو انسحب قبل ختمه أو رفض استلام نسخة منه. غير أنه يعد حاضرا إذا قريء عليه المحضر ووقعه ثم رفض استلام نسخة منه. أما إذا رفض التوقيع على المحضر بعد قراءته أو قراءته عليه، فيشار إلى ذلك في المحضر.

---

[63] "Lors de la découverte de l'infraction, les agents habilités à la constater doivent déclarer la saisie au prévenu, le sommer d'assister à la description des objets saisis et à la rédaction du procès-verbal, conduire les objets saisis au lieu légal de dépôt ou en constituer un gardien, offrir, sous certaines conditions, mainlevée des objets saisis" – Guide de l'agent verbalisateur, Direction générale des douanes, Centre national de l'information et de la documentation, p. 79 .

ه- عرض رفع اليد عن وسائل النقل، حيث تلزم المادة 246 ق ج أعوان الجمارك وأعوان المصلحة الوطنية لحراس الشواطيء الذين قاموا بحجز وسائل النقل، أن يقترحوا على المتهم، قبل اختتام محضر الحجز، عرض رفع اليد عن وسائل النقل وجوبا في حالتين:

- إذا كانت وسيلة النقل المحجوزة قابلة للمصادرة ولم تكن هي محل الجريمة.
- إذا كانت وسيلة النقل محجوزة لضمان تسديد الغرامات الجمركية المترتبة على الجريمة التي تمت معاينتها.

وفي كلتا الحالتين، يتوقف رفع اليد عن وسيلة النقل على تقديم كفالة قابلة للدفع أو إيداع قيمتها، ويجب الإشارة في محضر الحجز إلى هذا الإقتراح والرد عليه[64].

أما إذا كان مالك وسيلة النقل حسن النية، فيمنح له رفع اليد عن هذه الوسيلة بدون كفالة وبدون إيداع قيمتها، عندما يكون قد أبرم عقد نقل أو إيجار أو قرض إيجار يربطه بالمتهم وفقا للقوانين والأنظمة المعمول بها أو حسب تقاليد المهنة، لكن بشرط تكفل هذا الأخير برد المصاريف التي تكبدتها إدارة الجمارك في حجز وسيلة النقل إلى غاية استردادها. ويتعلق الأمر هنا أساسا بمالكي سيارات الأجرة ووسائل النقل العمومي الأخرى الذين كثيرا ماعانوا من إجحاف نص المادة 303 ق ج قبل التعديل الأخير لقانون الجمارك، والتي تعتبر الناقل العمومي مسئولا عن الغش، وبالتالي تحجز وسيلة النقل بغض النظر عن حسن نية مالكها وعن العلاقة التي تربطه بالمتهم.

ونلاحظ هنا أيضا، أن المادة 246 ق ج تخاطب هي الأخرى أعوان الجمارك وأعوان المصلحة الوطنية لحراس الشواطيء بخصوص اقتراح عرض رفع اليد عن وسائل النقل، دون بقية الأعوان الآخرين المؤهلين بموجب المادة 241 ق ج لمعاينة الجرائم الجمركية وحجز البضائع وتوقيف المتهمين في حالة تلبس، مما يقتضي أيضا إعادة النظر في صياغة هذه المادة، وذلك بما يضمن الإنسجام في تطبيق أحكام قانون الجمارك دون أي تمييز وبما يتفق مع نية المشرع.

و- عندما يتعلق الأمر بحجز وثائق مزورة أو محرفة، فإنه يجب أن يبين المحضر نوع هذا التزوير ويصف التحريفات والكتابات الإضافية، وأن توقع الوثائق المشوبة بالتزوير وتمضى بعبارة "لا تغيير" من قبل الأعوان الحاجزين وتلحق

---

64 "Il doit etre offert mainlevée, sous caution solvable ou moyennant consignation de leur valeur, des moyens de transport, à moins que les objets saisis ne soient prohibées" (Art. 326 CD) – J. H. HOGUET, opcit, p. 27 .

بالمحضر (م. 245–ف2 ق ج).

ي– عندما يجرى الحجز في منزل ووفقا لأحكام المادة 248 ق ج ، فإنه يجب التمييز بين ما إذا كانت البضائع محل الحجز محظورة أم غير محظورة عند الإستيراد أو التصدير، حيث تنقل البضائع في الحالة الأولى إلى أقرب مكتب أو مركز جمركي أو تسلم إلى شخص آخر غير المخالف يعين حارسا عليها، سواء في مكان الحجز أو أي مكان آخر. أما إذا كانت البضائع غير محظورة عند الإستيراد أو التصدير، فإنها لا تنقل من المنزل ويعين المخالف حارسا عليها، في حالة ما إذا قدم كفالة تغطي قيمتها. وفي كلتا الحالتين، يجب أن يحضر عملية تحرير محضر الحجز ضابط الشرطة القضائية الذي حضر عملية التفتيش المنزلي وفقا للشروط الواردة في المـــــادة 47 ق ج. وفي حالة الرفض، يكفي لصحة العمليات، أن يحتوي المحضر على طلب الحضور وعلى رفض ذلك.

ق– عندما يجرى الحجز على متن سفينة ولا يتسنى القيام بالتفريغ فورا، فإنه وفقا لأحكام المادة 248 ق ج، يتعين على أعوان الجمارك أو أعوان المصلحة الوطنية لحراس الشواطيء الذين يباشرون عملية الحجز، وضع ترصيص أو أختام على المنافذ المؤدية إلى البضائع. ويتضمن محضر الحجز الذي يحرر، تباعا للتفريغ، عدد الطرود ونوعيتها وعلاماتها وأرقامه. وعند الوصول إلى مكتب الجمارك، يدعى المخالف إلى حضور عملية الوصف المفصل للبضائع وتسلم له نسخة من المحضر عن كل عملية[65].

ن– في الحالة الخاصة بالحجز بعد المتابعة على مرأى العين، يجب أن يبين المحضر، عندما يتعلق الأمر ببضائع خاضعة لرخصة التنقل أو ببضائع حساسة قابلة للغش، بأن المتابعة على مرأى العين قد بدأت داخل النطاق الجمركي وأنها استمرت دون إنقطاع إلى غاية إجراء الحجز، وأن هذه البضائع كانت غير مصحوبة بوثائق تثبت حيازتها القانونية وفقا للتشريع الجمركي (م. 250–ف3 ق ج).

ك– تأكيد المحضر أمام قاضي المحكمة خلال المدة المحددة للحضور أمام القضاء، وذلك في حالة ما إذا كان المحضر محررا من قبل أعوان غير محلفين. هذا الإلتزام كان منصوصا عليه بموجب المادة 247 ق ج قبل التعديل الأخير لهذا

---

[65] "Lorsque le déchargement ne peut avoir lieu tout de suite, les saisissants apposent les scellés sur les panneaux et écoutilles des batiments. Le procès-verbal, qui est dressé au fur et à mesure du déchargement, fait mention du nombre, des marques et des numéros des ballots, caisses et tonneaux. La description en détail n'est faite qu'au bureau, en présence du prévenu ou après sommation d'y assister; il lui est donné copie à chaque vacation" (Art. 331 CD) – J. H. HOGUET, opcit, p. 28.

القانون بموجب القانون 10/98 المؤرخ في 1998/8/22، والذي لم يعد تأكيد المحاضر الجمركية في ظله أمرا ضروريا.

ع- ختم المحضر وتوقيعه وتسليمه إلى وكيل الجمهورية. وفي حالة التلبس، يجب أن يكون توقيف المخالف أو المخالفين متبوعا بالتحرير الفوري لمحضر الحجز ثم إحضاره أمام وكيل الجمهورية (م. 251 ق ج).

وتتعلق الإجراءات المشار إليها أعلاه بتحرير محضر الحجز، سواء فيما يخص مكان تحريره أو آجال هذا التحرير أو الإجراءات السابقة على ذلك، والمتمثلة على وجه الخصوص في فحص الأشياء المحجوزة والأشياء التي فلتت من الحجز، أو فيما يخص التحرير في حد ذاته للمحضر[66].

---

66 "En droit strict, toute infraction douanière peut donner lieu à la rédaction d'un procès- verbal sans considération de l'importance de la fraude. En fait, on ne rédige procès-verbal que si l'affaire doit etre portée en justice, soit en raison de sa gravité, soit parce que les prévenus ne sont pas à meme de transiger immédiatement" – Guide de l'agent verbalisateur, opcit, p. 85.

الفرع الثاني: شروط إعداد محضر المعاينـــة.

إذا كان محضر الحجز السابق دراسته يتضمن تدوين العمليات والإجراءات المتعلقة بحجز الأشياء والبضائع الخاضعة للمصادرة والبضائع التي في حوزة المتهم كضمان في حدود الغرامات المستحقة لإدارة الجمارك والوثائق التي ترافق هذه البضائع، فإن محضر المعاينة المحرر في المواد الجمركية يتضمن نتائج المراقبات والتحريات والتحقيقات والإستجوابات التي يقوم بها أعوان الجمارك في إطار البحث عن الجرائم غير المتلبس بها، وذلك على خلاف محضر الحجز الذي يحرر في حالة التلبس بالجريمة[67].

ويحرر محضر المعاينة، طبقا للمادة 252 ق ج، لإثبات المخالفات التي يكتشفها أعوان الجمارك إثر مراقبة الوثائق والسجلات الحسابية ضمن الشروط الواردة في المادة 48 ق ج، وبصفة عامة إثر نتائج التحريات التي يقوم بها هؤلاء الأعوان.

ويحق لهؤلاء الأعوان، الذين لهم رتبة ضابط المراقبة على الأقل والأعوان المكلفين بمهام القابض، أن يطالبوا في أي وقت بالإطلاع على كل أنواع الوثائق المتعلقة بالعمليات التي تهم مصلحتهم، كالفواتير وسندات التسليم وجداول الإرسال وعقود النقل والدفاتر والسجلات، ولا سيما:

- في محطات السكك الحديدية.
- في مكاتب شركات الملاحة البحرية والجوية.
- في محلات مؤسسات النقل البري.
- في محلات الوكالات، بما فيها ما يسمى بوكالات النقل السريع التي تتكلف بالإستقبال والتجميع والإرسال بكل وسائل النقل وتسليم الطرود.
- لدى المجهزين وأمنء الحمولة والسماسرة البحريين.
- لدى وكلاء العبور والوكلاء لدى الجمارك.
- لدى وكلاء الإستيداع، والمخازن والمستودعات العامة.
- لدى المرسل إليهم أو المرسلين الحقيقيين للبضائع المصرح بها لدى الجمارك.
- في وكالات المحاسبة والدواوين المكلفة بتقديم المشورة للمدينين في

[67] "Les infraction non flagrantes font l'objet de procès-verbaux de constat, où sont relatés les résultats des controles, enquetes et interrogatoires" – J. H. HOGUET, opcit, p. 28.

المجال التجاري أو المجال الجبائي أو غيرهما من المجالات.

ويحق لأعوان الجمارك المؤهلين أعلاه لممارسة حق الإطلاع، أن يستعينوا بموظفين أقل منهم رتبة، وأن يقوموا بحجز جميع أنواع الوثائق التي من شأنها أن تسهل مهمتهم، وذلك مقابل سند إبراء. مما يتضح منه جليا بأنه في حالة ما إذا تعلق الأمر بالبحث عن المخالفات لقانون الجمارك عن طريق التحريات والتحقيقات الجمركية لدى الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين، وذلك من خلال الإطلاع على الوثائق والكتابات والفواتير والدفاتر والسجلات، فإن المادة 252 ق ج حصرت إختصاص حق الإطلاع وإجراء التحريات والتحقيقات وإعداد محضر المعاينة، الذي يثبت هذه العمليات والإجراءات والنتائج المتوصل إليها، في بعض أعوان الجمارك فقط، أي الذين لهم رتبة ضابط المراقبة على الأقل أو المكلفين بمهام القابض، دون غيرهم من أعوان الجمارك أو ضباط وأعوان الشرطة القضائية، وذلك على عكس المادة 241 ق ج التي تؤهل جميع أعوان الجمارك دون تمييز، وذلك بالإضافة إلى ضباط وأعوان الشرطة القضائية وأعوان الضرائب والأسعار وحراس الشواطيء، لمعاينة الجرائم الجمركية وضبطها وحجز البضائع محل الغش. وقد يعود السبب في ذلك إلى خطورة الجرائم الجمركية المتلبس بها، وبالخصوص جرائم التهريب، والتي تقتضي مكافحتها الإستعانة بكافة الإمكانيات المادية والبشرية، بما في ذلك توسيع قائمة الأعوان المؤهلين لمكافحة ومعاينة هذه الجرائم. في حين تقتضي مهمة الإطلاع على الوثائق والسجلات، إجراؤها بالتأني من قبل فئة محددة من الأعوان التابعين لإدارة الجمارك، نظرا لاختصاصهم ومسئوليتهم في مجال الجمارك، دون تسرع أو خوف من أن تضيع معالم الجريمة أو يفلت مرتكبوها، كما هو عليه الحال بالنسبة للجرائم المتلبس بها، كجرائم التهريب الجمركية[68]. هذا بالنسبة للأعوان المؤهلين لإعداد محضر المعاينة.

أما فيما يتعلق بالبيانات التي يجب مراعاتها في إعداد هذا المحضر، وذلك تحت طائلة البطلان طبقا للمادة 255 ق ج، فتتمثل، وفقا للمادة 252 ق ج، فيما يلي:

- تضمين المحضر ألقاب وأسماء الأعوان المحررين للمحضر وصفاتهم وإقامتهم الإدارية.
- تاريخ ومكان التحريات التي تم القيام بها.
- طبيعة المعاينات التي تمت والمعلومات المحصلة، إما بعد مراقبة

[68] "A la différence des procès-verbaux de saisie, les procès-verbaux de constat relatifs aux enquetes sur des infractions déjà commises, peuvent n'etre pas rédigés de suite" (Crim. 18 déc. 1956, Bull. Crim. n° 846) – Cité par J. H. HOGUET, opcit, p. 28.

الوثائق أو بعد سماع الأشخاص.

- الحجز المحتمل للوثائق مع وصفها.
- الأحكام التشريعية أو التنظيمية التي تم خرقها والنصوص التي تقمعها.
- تضمين المحضر أن الأشخاص الذين أجريت عندهم عمليات المراقبة والتحري، قد أطلعوا بتاريخ ومكان تحرير هذا المحضر، وأنه قد تلي وعرض عليهم للتوقيع. وفي حالة ما إذا لم يحضر الأشخاص المستدعون قانونا، يجب أن يذكر ذلك في المحضر الذي يعلق على الباب الخارجي لمكتب أو مركز الجمارك المختص.

وسواء تعلق الأمر بمحضر حجز أو بمحضر معاينة في المواد الجمركية أو بأي محضر آخر وفي أية مادة كانت، فإن إعداد وتحرير المحاضر ليس بالأمر الهين، إذ يقتضي، بالإضافة إلى التقيد بالشروط والشكليات القانونية العديدة، الإلمام بالمعلومات والأحكام القانونية المتعلقة بالمادة، وبالخصوص النصوص التي تجرم وتعاقب على الأفعال محل المعاينة والإجراءات الواجب اتباعها في ذلك والشكليات الواجب التقيد بها، وفي الأخير الدقة والوضوع والصدق والأمانة في نقل الوقائع[69].

---

[69] "La rédaction des procès-verbaux exige la connaissance de la loi à laquelle il peut etre convenu, afin de caractériser le délit et de ne voir qu'où il existe, quand il existe, l'observation rigoureuse des formes dans la rédaction de l'acte qui le constate pour prévenir des nullités qui en paralyseraient l'effet, la vérité dans l'exposé de la contravention et des circonstances qui l'accompagnent, et enfin la clarté dans le récit" – J. Bte et P. E. GUILGOT, Traité du contentieux pour les douanes de terre, Pontarlier, mars 1840, p. 12.

الفرع الثالث: جزاء الإخلال بشروط إعداد المحاضر الجمركية.

تنص المادة 255 ق ج على أنه "يجب أن تراعى الإجراءات المنصوص عليها في المادتين 241 و 242 ق ج وفي المواد 244 إلى 250 وفي المادة 252 من هذا القانون، وذلك تحت طائلة البطلان. ولا يمكن أن تقبل المحاكم أشكالا أخرى من البطلان ضد المحاضر الجمركية إلا تلك الناتجة عن عدم مراعاة هذه الإجراءات".

وفيما يلي نتطرق لحالات البطلان لعدم مراعاة الشكليات الخاصة بكل من محضر الحجز ومحضر المعاينة.

فبخصوص محضر الحجز، فإنه يترتب البطلان لعدم مراعاة الإجراءات والشكليات الآتية:

- عدم مراعاة الإجراءات المنصوص عليها في المادة 241 ق ج والتي حصرت إختصاص تحرير المحاضر الجمركية في فئات الأعوان السابق الإشارة إليهم، ومن ثم يكون المحضر باطلا إذا حرر من قبل غيرهم.
- عدم مراعاة الإجراءات الشكلية المنصوص عليها في المـــــــادة 242 ق ج، والتي تلزم توجيه البضائع والوثائق ووسائل النقل إلى أقرب مكتب أو مركز جمركي من مكان الحجز لتودع فيه، وإعداد محضر الحجز فورا، وذلك إما في مكان إثبات الجريمة أو في مكان إيداع البضائع.
- عدم مراعاة الإجراءات الشكلية المنصوص عليها في المـــــــادة 245 ق ج، بخصوص البيانات التي يجب أن يتضمنها محضر الحجز، والمتمثلة في تاريخ وساعة ومكان الحجز وسببه والتصريح به للمخالف، وأسماء وألقاب وصفات وعناوين الحاجزين والقابض المكلف بالمتابعة، ووصف الأشياء المحجوزة ودعوة المخالف لحضور هذا الوصف، ومكان تحرير المحضر وساعة ختمه. وإذا كان الحجـــز منصبا على وثائق مزورة أو محرفة، فيجب أيضا مراعاة الإجراءات الشكلية المتمثلة في ذكر نوع التزوير ووصف التحريفات وتوقيع الوثائق المشوبة بالتزوير بعبارة "لا تغيير"، وإلا كان المحضر باطلا.
- عدم مراعاة الإجرءات الشكلية المنصوص عليها في المـــــــادة

246 ق ج، والمتعلقة بوجوب الإشارة في محضر الحجز إلى تقديم عرض رفع اليد عن وسائل النقل المحجوزة للمخالف قبل اختتام المحضر، سواء كانت وسائل النقل هذه قابلة للمصادرة أو محجوزة كضمان لتسديد مبلغ الغرامات الجمركية المستحقة، وكذا الإشارة إلى جوابه عن هذا العرض.

- عدم مراعاة الإجراءات الشكلية المنصوص عليها في المـــــــادة 247 ق ج، والمتعلقة بوجوب الإشارة في محضر الحجز إلى قراءته على المخالفين ودعوتهم إلى توقيعه وتسليمهم نسخة منه إذا كانوا حاضرين. أما إذا كانوا غائبين وقت تحرير المحضر، فيجب الإشارة إلى ذلك وتعليق نسخة منه خلال الأربعة والعشرين ساعة على الباب الخارجي للمكتب أو المركز الجمركي.
- عدم مراعاة الإجراءات الشكلية المنصوص عليها في المـــــــادة 248 ق ج، والمتعلقة بمصير المحجوزات عندما يتم الحجز في منزل، حيث تنقل البضائع، إذا كانت محظورة، إلى أقرب مكتب أو مركز جمركي أو تسلم إلى شخص آخر غير المخالف لحراستها، ولا تنقل البضائع، إذا كانت غير محظورة، إذا ما قدم المخالف ضمانا يغطي قيمتها، ويعين المخالف في هذه الحالة حارسا عليها. وكذا بتضمين المحضر الإشارة إلى حضور ضابط الشرطة القضائية عملية تفتيش المنزل وتحرير المحضر، وتضمين هذا الأخير، في حالة الرفض، ما يبين طلب الحضور ورفضه.
- عدم مراعاة الإجراءات الشكلية المنصوص عليها في المـــــــادة 249 ق ج، والمتعلقة بالحجز على متن سفينة وعمليات تفريغ البضائع التي تعذر تفريغها حالا، حيث يجب أن يتضمن محضر الحجز الذي يحرر تباعا للتفريغ، عدد الطرود وأنواعها وعلاماتها وأرقامها. وعند وصولها إلى مكتب الجمارك، يجب أن يجرى الوصف المفصل لهذه البضائع بحضور المخالف أو بعد أمره بالحضور، مع تسليمه نسخة من المحضر عن كل عملية.
- عدم مراعاة الإجراءات الشكلية المنصوص عليها في المـــــــادة 250 ق ج، والمتعلقة بالحجز خارج النطاق الجمركي، الذي يجوز إجراؤه في حالة التلبس وفي حالة مخالفة أحكام المادة 226 ق ج وكذا في حالة الإكتشاف المفاجيء لبضائع محل غش وأخيرا في حالة

المتابعة أو الملاحقة على مرأى العين. وفي هذه الحالة الأخيرة، إذا تعلق الأمر ببضائع خاضعة لرخصة التنقل، فإن الحجز بعد المطاردة أو المتابعة المستمرة للبضائع على مرأى العين، يجب أن يخضع للتدابير الآمرة المنصوص عليها في الفقرة 3 من المادة 250 ق ج، والمتمثلة في ضرورة تضمين المحضر ما يبين بأن المتابعة على مرأى العين قد بدأت داخل النطاق الجمركي واستمرت دون انقطاع حتى وقت الحجز، وأن هذه البضائع لم تكن مرفوقة بوثائق تثبت حيازتها القانونية إزاء التشريع الجمركي. ويترتب على عدم احترام هذه الإجراءات بطلان محضر الحجز.

أما بخصوص محضر المعاينة، فإنه يترتب البطلان لعدم مراعاة الإجراءات الشكلية الآتية:

- ألقاب وأسماء وصفات محرري المحضر وإقامتهم الإدارية.
- تاريخ ومكان التحريات التي تم القيام بها.
- طبيعة المعاينات التي تمت والمعلومات المحصلة، إما بعد مراقبة الوثائق أو بعد سماع الأشخاص.
- الحجز المحتمل للوثائق مع وصفها.
- الأحكام التشريعية أو التنظيمية التي تم خرقها والنصوص التي تقمعها.
- تضمين المحضر ما يبين أن الأشخاص الذين أجريت عندهم عمليات المراقبة والتحري، قد أطلعوا بتاريخ ومكان تحرير هذا المحضر، وأنه قد تلي وعرض عليهم للتوقيع. وفي حالة ما إذا لم يحضر الأشخاص المستدعون قانونا، يذكر ذلك في المحضر الذي يعلق على الباب الخارجي لمكتب أو مركز الجمارك المختص.

أما بخصوص كيفية تقديم طلب الطلان وآثاره، فإن المادة 255 ق ج لم تشر إلى ذلك، مما يقتضي بالتالي الرجوع إلى القواعد العامة في هذا الشأن، وبالخصوص للأحكام الواردة في قانون الإجراءات الجزائية، والتي تقضي بوجوب تقديم الطلب من قبل الطاعن إلى الجهة القضائية التي تنظر الدعوى، وذلك قبل أي دفاع في الموضوع، وإلا كان عير مقبول[70]. ويجب إثارة الدفع بالبطلان أمام محكمة أول درجة، إذ يرفض الطلب إذا قدم لأول مرة أمام المجلس أو أمام المحكمة العليا.

---

[70] أحسن بوسقيعة ، موقف القاضي من المحاضر الجمركية ، الفكر القانوني ، العدد 4 ، نوفمبر 1987 ، ص 106 .

أما فيما يتعلق بآثار البطلان للمحاضر الجمركية، فإنه يترتب على البطلان أن يصبح المحضر ملغيا كأن لم يكن. غير أن القضاء، بوجه عام، يميز بين آثار البطلان بحسب أسبابه، بحيث إذا كان البطلان بسبب شكليات لاتقبل التجزئة، كخلو المحضر من توقيع محرريه أو من تاريخ تحريره، ففي هذه الحالة يبطل المحضر برمته ولا يمكن الإعتداد بما جاء فيه لإثبات الجريمة. أما إذا كان البطلان بسبب شكليات تقبل التجزئة بحيث يمكن فصلها عن باقي ما تضمنه المحضر، كتحديد كمية الأشياء المحجوزة أو عرض رفع اليد أو عدم مراعاة الإجراءات الشكلية بخصوص تفتيش المساكن وغيرها، فقد استقر القضاء في مثل هذه الحالات على أن يكون البطلان نسبيا، بحيث ينحصر أثره في العملية المطعون فيها أو الإجراء الذي تم مخالفة للشكلية المنصوص عليها في قانون الجمارك، دون بقية البيانات المدونة في المحضر[71]. ولكل خصم أن يتنازل عن التمسك بالبطلان إذا كان في صالحه على أن يكون هذا التنازل صريحا، باعتبار أن هذا البطلان نسبي وليس من النظام العام.

أما من حيث آثار البطلان على المتابعات القضائية، فقد استقرت المحكمة العليا على أن بطلان المحضر الجمركي لا يؤدي إلى بطلان المتابعة ضد المتهم. وفي هذا الصدد، قضت بأن بطلان محضر الحجز لا ينصرف إلى المتابعة برمتها كما ذهب القضاة، بل ينحصر في إجراء الحجز فقط. وطالما أن المخالفة الجمركية قد تم إثباتها بموجب محضر سماع أقوال المدعي في الطعن المحرر من قبل رجال الدرك الوطني، فكان يتعين على قضاة الموضوع أن يفصلوا في الدعوى بناء على محضر الدرك الوطني الذي يعد طريقا من الطرق القانونية لإثبات الجرائم الجمركية طبقا لأحكام المادة 258 ق ج التي تسمح بإثبات هذه الجرائم بكافة الطرق القانونية. غير أن محضر رجال الدرك في هذه الحالة لا يكتسب أية قوة إثباتية، إذ يعد مجرد استدلالات لا غير. وبقضائهم بخلاف ذلك، يكون القضاة قد خالفوا القانون، وبالخصوص أحكام المادة 258 ق ج[72].

---

[71] وفي هذا الصدد ، قضت المحكمة العليا بأن "العيب الذي يشوب إحدى العمليات المعاينة في المحضر ، لا يؤدي بقوة القانون إلى بطلان المحضر بكامله الذي يبقى صحيحا بخصوص المعاينات المادية الأخرى المستقاة طبقا للقانون والتي تكفي لإثبات الجريمة ، أو تتضمن الإعتراف غير المنازع فيه من طرف المتهم" – قرار رقم 106404 بتاريخ 1994/3/6 ، غ ج م ق 3 – مصنف الإجتهاد القضائي سالف الذكر ، ص 54 ، 55 .

كما قضت نفس المحكمة بأن "الإجراء الباطل في المحضر لا يؤدي إلى بطلان الدعوى ، وفي هذه الحالة ، عندما يتبين للقضاة بطلان أي إجراء ، أن يصرحوا ببطلان ذلك الإجراء ويأمروا بتحقيق تكميلي طبقا للمادة 356 ق إ ج حسب ما يقتضيه القانون ويفصلوا في الدعوى"- قرار 104456 بتاريخ 1994/3/22 ، غ ج م ق 2 – مصنف الإجتهاد القضائي ، ص 50 .

[72] غ ج م ق 3 ، ملف 138047 ، قرار 1997/1/27 – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، التشريع الجمركي ، م س ، ص 65 .

المطلب الثاني: التصرف في المحاضر الجمركية: متابعة الجريمة.

. إن عبء الإثبات في المواد الجمركية تتحمله كل من النيابة العامة باعتبارها المدعية في الدعوى العمومية، وبالتبعية إدارة الجمارك باعتبارها مدعية في الدعوى الجبائية،وذلك تطبيقا لمبدأ أن البينة على من يدعي ومن يدعي بأمر فعليه إثباته.

وبالرغم من كون النيابة العامة هي السلطة المكلفة بإدارة الشرطة القضائية والإشراف عليها طبقا للمادة 12 من قانون الإجراءات الجزائية وتتلقى المحاضر والتقارير التي يجب أن توجه إليها من قبل ضباط وأعوان الشرطة القضائية والموظفين والأعوان المكلفين ببعض مهام الشرطة القضائية بما فيهم أعوان إدارة الجمارك وتتخذ ما تراه ملائما بشأنها إما بالحفظ وإما بتحريك الدعوى العمومية وذلك طبقا لأحكام المواد 18 ، 27 ، 36 من قانون الإجراءات الجزائية، فإن إدارة الجمارك تتمتع بصلاحيات قانونية تمنحها الحق في تقاسم الأدوار في تحريك المتابعات القضائية في مجال الجرائم الجمركية مع النيابة العامة، حيث تختص إدارة الجمارك بمباشرة الدعوى الجبائية في حين تختص النيابة العامة بمباشرة الدعوى العمومية طبقا للمادة 259 من قانون الجمارك وكل من الدعويين مستقلتان عن بعضهما وذلك بالرغم من كون الأعوان المؤهلين لمعاينة وإثبات الجرائم الجمركية تابعين من حيث ممارسة صلاحياتهم في مجال الشرطة القضائية لإدارة وإشراف النيابة العامة ونتائج أعمالهم المتمثلة في المحاضر والتقارير والأدلة الإثباتية المرفقة بها ترسل إلى النيابة العامة التي تملك لوحدها حق التصرف فيها إما بالحفظ وإما بتحريك الدعوى العمومية، وذلك طبقا لأحكام المادة 251 من قانون الجمارك التي تنص على ضرورة تسليم المحاضر المحررة إلى وكيل الجمهورية بعد اختتامها وتقديم المتهمين الموقوفين في حالة تلبس فورا إلى وكيل الجمهورية.

ومن هنا، فإنه إذا كان الأصل أن النيابة العامة هي التي تضطلع بمباشرة المتابعات الجزائية ولم يخرج قانون الجمارك عن هذه القاعدة، إلا أن هذا القانون تضمن بالرغم من ذلك أحكاما خاصة تؤهل إدارة الجمارك بالقيام بدور مميز في مباشرة المتابعات وفي توقيفها نظرا للطابع المميز للجرائم الجمركية والتي تتولد عنها دعويان مستقلتان عن بعضهما، دعوى عمومية لتطبيق العقوبات الجزائية تختص بمباشرتها النيابة العامة ودعوى جبائية لتطبيق الجزاءات الجبائية تختص بمباشرتها إدارة الجمارك طبقا للمادة 259 ق ج، كما تملك هذه الأخيرة، أي إدارة

الجمارك، بالإضافة إلى ذلك الحق في توقيف المتابعات القضائية عن طريق التسوية الودية التي تتجسد في المصالحة والتي تعتبر من أهم العراقيل التي تعترض سبيل المتابعات القضائية ووسيلة مميزة لإنهاء المنازعات الجمركية وتشكل من هنا بديلا للمتابعات القضائية.

ومن هنا، يثور التساؤل حول طبيعة الدعوى الجبائية التي تمارسها إدارة الجمارك، هل هي دعوى مدنية تهدف من خلالها إدارة الجمارك إلى تحصيل الرسوم والحقوق الجمركية المتمثلة في الغرامات والمصادرات الجمركية باعتبارها تعويضات مدنية أم أنها دعوى جزائية شبيهة بالدعوى العمومية التي تمارسها النيابة العامة أم أنها دعوى من نوع خاص؟ وهل تعتبر إدارة الجمارك وهي تملك الحق في ممارسة الدعوى الجبائية التي تهدف من خلالها إلى تحصيل الحقوق والرسوم الجمركية بمثابة طرف مدني طبقا لأحكام المادتين 2 ، 3 من قانون الإجراءات الجزائية أم أنها طرف لا يقل أهمية عن النيابة العامة وبمثابة نيابة عامة مكرر، أم أنها طرف من نوع خاص[73]؟

إن الإجابة عن هذه التساؤلات من شأنه أن يوضح مدى أهمية الدور الذي تلعبه إدارة الجمارك ومقدار العبء الذي تتحمله في مجال إثبات الجرائم الجمركية لاسيما وأنها تتقاسم أدوار المتابعات القضائية مع النيابة العامة، مما يجعل عبء الإثبات يقع على كاهلهما معا في مواجهة المتهم، مستعينتين في هذا الإطار بكافة الوسائل القانونيةالمتاحة لهما في تحمل هذا العبء قصد إثبات وقوع الجريمة وإسنادها إلى المتهم، لاسيما وأن الجرائم الجمركية تتسم بصعوبة الإثبات نظرا لاعتبار معظمها جرائم عابرة للحدود لا تترك في العادة آثارا أو شهودا للتدليل على ارتكابها.

وعليه، نتناول هذا المطلب في ثلاثة فروع، نتطرق في الأول لتقاسم المتابعات بين النيابة العامة وإدارة الجمارك، وفي الثاني للمصالحة كوسيلة لإنهاء المتابعات، وفي الثالث والأخير لآثار تقاسم المتابعات بين النيابة العامة وإدارة الجمارك.

[73] أحسن بوسقيعة ، المنازعات الجمركية ، م س ، ص 201 .

الفرع الأول: تقاسم المتابعات بين النيابة العامة وإدارة الجمارك.

من قراءة المادة 259 ق ج يتضح بأن المتابعات القضائية في المواد الجمركية تتقاسمها كل من النيابة العامة وإدارة الجمارك بحيث تختص الأولى بممارسة الدعوى العمومية في حين تختص الثانية بممارسة الدعوى الجبائية[74]، كما تملك هذه الإدارة بالإضافة إلى ذلك الحق في إنهاء المتابعات القضائية وذلك عن طريق إجراء المصالحة مع المتهم طبقا لأحكام المادة 265 ق ج.

غير أنه إذا كانت إدارة الجمارك تمارس الدعوى الجبائية، فإن ممارستها لهذا الدور يختلف عن ذلك الذي يمارسه الطرف المدني العادي طبقا لأحكام المادتين 2 ، 3 ق ا ج، ذلك لأن إدارة الجمارك وإن كان لها الحق في أن تتأسس أمام المحاكم الجزائية طبقا للمادة 272 ق ج للمطالبة بالحقوق والرسوم الجمركية وبتطبيق العقوبات المالية او الجبائية على المتهم والمتمثلة في الغرامات والمصادرات الجمركية، فإن تأسيسها هذا يختلف عن الطرف المدني العادي، وذلك بغض النظر عن الدور الإيجابي الذي تلعبه عن طريق الأعوان الوارد ذكرهم في المادة 241 ق ج، بما فيهم أعوان الجمارك قصد البحث عن الغش وإظهار الحقيقة بشأن الجرائم الجمركية المرتكبة، وذلك باعتبارهم أعوانا مساعدين للعدالة الجزائية يؤدون مهامهم بهذه الصفة تحت إدارة وإشراف النيابة العامة، باعتبارها الجهة أو الطرف الذي يدير جهاز الضبطية القضائية ويهدف في نفس الوقت إلى إظهار الحقيقة بشأن الجريمة المرتكبة، وذلك بالإستعانة بكافة الوسائل القانونية، وفي مقدمتها الأعوان المساعدين للعدالة الجزائية من ضباط وأعوان الشرطة القضائية والموظفين والأعوان المكلفين ببعض مهام الشرطة القضائية المنتمين لمختلف القطاعات والإدارات والمصالح العمومية.

ومن هنا، فإن إدارة الجمارك ليست مجرد طرف مدني يهدف من خلال الإجراءات التي يقوم بها والطلبات التي يتقدم بها إلى تحصيل الحقوق والرسوم الجمركية وتطبيق العقوبات الجبائية على المتهم لفائدة الخزينة العامة، بل هي فوق هذا جهة أو طرف يسعى إلى تحقيق أهداف أخرى تتمثل في حماية الإقتصاد الوطني والمحافظة على النظام العام والصحة العامة ومكافحة التهريب والجريمة العابرة للحدود حفاظا على المصلحة العامة ككل، وليس من أجل المصلحة الخاصة لإدارة الجمارك فحسب

---

[74] "L'action pour l'application des peines est exercée pae le ministère public, tandis que l'action pour l'application des sanctions fiscales est exercée par l'administration des douanes, le ministère public pouvant l'exercer accessoirement à l'action publique" – J. H. HOGUET, opcit, p. 30.

كطرف خاص، مما جعل الفقه والقضاء يرفض إضفاء الطابع المدني المحض على دعوى إدارة الجمارك أو الدعوى الجبائية معتبرا إياها دعوى من نوع خاص، وكلا الدعويين مستقلتان عن بعضهما[75].

وفي هذا الصدد، قضت محكمة النقض الفرنسية بأنه ليس من الجائز تشبيه دعوى إدارة الجمارك لتطبيق العقوبات المالية بالدعوى المدنية المنصوص عليها في المادتين 2 ، 3 ق ا ج أو الخلط بينهما، هذا بصرف النظر عما تنعت به إدارة الجمارك خطأ بصفة الطرف المدني[76] ، بل واتجهت في قرارات حديثة إلى اعتبار الدعوى الجبائية دعوى عمومية ذات طبيعة خاصة، وعلى هذا الأساس قضي بقبول استئنافها في أوامر قاضي التحقيق ضمن نفس الشروط ونفس الآجال المقررة للنيابة العامة، باعتبار أن إدارة الجمارك تمارس الدعوى الجبائية بالدرجة الأولى وليس بصفتها طرفا مدنيا[77]، كما قضي أيضا بقبول طعنها في قرار غرفة الإتهام بألا وجه للمتابعة، وهو القرار الذي لا يجوز الطعن فيه إلا من قبل النيابة العامة.[78]

أما في الجزائر، فإنه إذا كانت الطبيعة القانونية للغرامة والمصادرة الجمركية لم تعرف نقاشا فقهيا، فإن القضاء قد تطور في الأخير في اتجاه الأخذ بالطبيعة الخاصة للدعوى الجبائية، وذلك بعد أن كان في بداية الأمر يأخذ بالطابع المدني لهذه الدعوى حيث دأبت المحكمة العليا في البداية وفي مختلف قراراتها على الإشارة إلى إدارة الجمارك في بيان الأطراف بصفتها طرفا مدنيا[79]، حيث أكدت المحكمة العليا بعد ذلك وفي العديد من قراراتها الطابع الخاص للدعوى الجبائية. وفي هذا الصدد، قضت بأنه "يتعين تنبيه المدعي في الطعن إلى أن الإجراء الذي بواسطته تقيم إدارة الجمارك دعواها أمام جهات الحكم التي تبث في المسائل الجزائية ليست دعوى مدنية تستند إلى نص المادة 3 ق ا ج، وإنما هي دعوى جبائية تجد سندها في أحكام المادتين 259 ، 272 ق. الجمارك، وإذا كان قانون الجمارك قد وصف بخلاف الأصل إدارة الجمارك بالطرف المدني في المادة 259 /ف3 ق ج واعتبر في غير معناه في الفقرة الأخيرة من نفس المادة الغرامات والمصادرات الجمركية تعويضات مدنية، فإن ذلك لا يغير من طبيعة دعوى إدارة الجمارك شيئا

---

[75] إن كلا من الدعوى العمومية والدعوى الجبائية منفصلتان عن بعضهما ، ومن هنا، فإن عدم استئناف النيابة العامة لا يمكن أن يكون مانعا لإدارة الجمارك- قرار رقم 35671 بتاريخ 1985/6/4 غ ج 2 – مصنف الإجتهاد القضائي ، م س ، ص 61 .

[76] Cass. Crim. 20 nov. 1978, Bull. Crim. n° 319 - أشار إليه أحسن بوسقيعة ، المنازعات الجمركية ، م س ، ص 212 .

[77] Cass. Crim. 15 janvier 1981, Doc. Cont. n° 1697 – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 212 .

[78] Cass. Crim. 6 fév. 1969, Bull. Crim. 64, n° 146 – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 212 .

[79] بناء على المادة 259 ق ج ، فإن إدارة الجمارك تمارس مباشرة الدعوى الجبائية في مجال قمع الجرائم الجمركية ، وأنها طرف مدني في جميع الدعاوى التي تقام ، إما بناء على طلب منها وإما تلقائيا ولصالحها – قرار رقم 73573 بتاريخ 1992/3/15 غ ج م ق 3 – مصنف الإجتهاد القضائي، م س، ص 62.

طالما أن كل الأحكام الجزائية التي يتضمنها قانون الجمارك تنص على أن المخالفات الجمركية يعاقب عليها بالغرامة الجمركية وتشير إلى هذه الأخيرة بصفتها جزاءا جبائيا وليس تعويضـــــــا مدنيـــا"[80].

ولقد تأكد اجتهاد المحكمة العليا الرافض للطابع المدني البحث للدعوى الجبائية و تكرس في الأخيرإثرتعديل قانون الجمارك بموجب القانون 10/98 المؤرخ في 1998/08/22 والذي ألغيت بمقتضاه الفقرة الرابعة من المادة 259 ق ج .

هذا ، و اذا كانت إدارة الجمارك ليست طرفا مدنيا عاديا يخضع لأحكام المادة 3 ق ا ج و انما هي طرف ممتاز خصها قانون الجمارك بتحريك الدعوى الجبائية ذات الطبيعة المزدوجة و ذلك على حد تعبير المحكم العليا، فإن هذا الطرف يتمتع فوق هذا بصلاحيات وسلطات معتبرة في مجال معاينة الجرائم الجمركية وإثباتها حيث يلعب دورا جد إيجابي في هذا الإطار وذلك عن طريق الأعوان المنتمين لهذه الإدارة أي أعوان الجمارك وغيرهم من الأعوان الوارد ذكرهم في المادة 241 ق ج باعتبارهم أعوانا مساعدين للعدالة الجزائية يؤدون مهامهم في هذا المجال تحت إدارة وإشراف النيابة العامة، كما تملك هذه الإدارة بالإضافة إلى ذلك حق إجراء المصالحة وبكل حرية مع المتهمين بعيدا عن رقابة السلطة القضائية ممـــا يجعل من هذا الإجراء، ليس فقط سببا من أسباب انقضاء كل من الدعوى العمومية والدعوى الجبائية معا، بل وفي نفس الوقت بديلا للمتابعات القضائية.

[80] غ ج م ق 3 ، ملف 139983 ، قرار 1996/12/30 ، غير منشور – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 218 .

الفرع الثاني: المصالحة الجمركية كسبب لإنهاء المتابعات القضائية.

علاوة على الأسباب العامة لانقضاء الدعوى العمومية المنصوص عليها في المادة 6 ق ا ج والمتمثلة في وفاة المتهم والتقادم والعفو الشامل وإلغاء القانون الجزائي وصدور حكم حائز لقوة الشيء المقضي حيث تصلح هذه الأسباب أيضا كأسباب لانقضاء الدعوى الجبائية رغم سكوت قانون الجمارك عنها، وذلك باستثناء التقادم حيث نص قانون الجمارك عليه في المادة 266 ق ج التي تضمنت مدة وبدء سريانه سواء بالنسبة للجنح الجمركية أو بالنسبة للمخالفات الجمركية، حيث نصت على سقوط هذه الدعوى في الجنح بعد مضي ثلاث سنوات كاملة ابتداء من تاريـــخ ارتكاب الجنحة، وفي المخالفات بعد مضي سنتين كاملتين ابتداء من تاريخ ارتكاب المخالفة، مما يبين التطابق التام بين تقادم دعوى إدارة الجمارك وتقادم الدعوى العمومية من حيث الآجال سواء فيما يتعلق بالمدة أو ببدء سريانها. وتنطبق هذه الآجال بطبيعة الحال على الجرائم الفورية دون الجرائم المستمرة التي يبدأ فيها سريان التقادم لا من يوم ارتكاب الجريمة بل من اليوم التالي لانقطاع حالة الاستمرار، كالتزوير حيث يبدأ سريان مدة التقادم فيه من يوم اكتشافه لا من يوم ارتكابه. فإدخال سيارة مثلا إلى التراب الوطني دون القيام بالإجراءات الجمركية يعد جريمة مستمرة لا يسري تقادمها إلا اعتبارا من يوم آخر استعمال للمركبة المهربة. وقد أكدت المحكمة العليا بأن "جرائم التزوير من الجرائم المستمرة تتجدد كلما استعمل المزور"، ومع ذلك رفضت طعن إدارة الجمارك في قرار قضى بانقضاء الدعوى الجبائية بالتقادم وذلك على أساس أن السيارة محل التزوير حجزت من طرف إدارة الجمارك بتاريخ 11 /6 /1988 ولم تستعمل منذ ذلك التاريخ إلى غاية تاريخ تقديم الشكوى في 16 /9 /1992 أي طوال مدة تفوق ثلاث سنوات بدون انقطاع مما يجعل الدعوى الجبائية منقضية بالتقادم[81].

علاوة على هذه الأسباب المذكورة والتي تؤدي إلى انقضاء كل من الدعوى العمومية والدعوى الجبائية معا، فإن المشرع في قانون الجمارك قد أولى المصالحة عناية خاصة، نظرا للطابع المميز للجزاءات الجمركية ذات الطابع الجبائي التي تختلط فيها العقوبة بالتعويض المدني وما يترتب عليها من آثار بالغة الأهمية.

ا- شروط المصالحـــــة:

إذا كان الأصل أن جميع الجرائم الجمركية دون جرائم القانون العام قابلـــة للمصالحة، فإن هناك استثناء على هذه القاعدة، ويتمثل في عدم جواز المصالحة في الجرائم المتعلقة بالبضائع المحظورة عند الإستيراد أو التصدير، كالبضائع المتضمنة

---

[81] غ ج م ق 3 ، ملف 142072 ، قرار 1997/3/17 ، غير منشور – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 221 .

علامات منشأ مزورة أو التي منشأها بلد محل مقاطعة أو حظر تجاري والنشـــريات والمؤلفات المخالفة للآداب العامة والأسلحة والمخدرات. ويشـــترط المشـــرع لقيـــام المصالحة الجمركية أن يبادر الشخص المتابع بتقديم طلب لهذ الغـــرض إلـــى أحـــد مسؤولي إدارة الجمارك المؤهلين لمنح المصالحة وأن يوافق هذا الأخير على الطلب دون أن يكون ملزما بالموافقة على الطلب، وبذلك تختلف المصـــالحة فـــي المـــواد الجمركية عن المصالحة في القانون المدني، حيث عرفت المادة 459 مـــن القـــانون المدني المصالحة بأنها "عقد ينهي به الطرفان نزاعا قائما أو يتوقيـــان بـــه نزاعـــا محتملا، وذلك بأن يتنازل كل منهما على وجه التبادل عن حقه"، وذلك من حيث أن المصالحة في المواد الجمركية تقتضي تقديم طلب من المتهم إلى إدارة الجمارك التي قد تقبله وقد ترفضه والذي يفيد اعترافه بالجريمة، وبقبول إدارة الجمـــارك لطلبـــه تكون قد اتخذت من جهتها قرارا بالعفو عن المتهم، وذلك من خلال تنازلها عن حقها في رفع الدعوى ضده أمام العدالة، وذلك رغم انطباق بعض أحكام القانون المـــدني على المصالحة الجمركية، ولا سيما ما يتعلق بعدم إمكانية التراجع عن المصالحة[82]

ب- آثار المصالحـــــة:

يترتب على المصالحة الجمركية كأي عقد آخر آثار بالنسبة لطرفيهـــا فقـــط بحيث لا ينتفع بها الغير ولا يضار منها. ويتمثل أثرها الأساسي في انقضاء كل من الدعويين العمومية والجبائية معا، مما يترتب عنه محو آثار الجريمة المرتكبة وهـــذا في حالة إجراء المصالحة قبل صدور حكم نهائي في القضية. أما إذا تمت المصالحة بعد صدور حكم نهائي في القضية فينحصر أثرها طبقا للمادة 265 /ف8 ق ج فـــي الجزاءات الجبائية فحسب دون العقوبات الجزائية.

إضافة إلى أثر الإنقضاء، فإنه يترتب على المصالحة الجمركية أثر آخـــــر يتمثل في تثبيت الحقوق، سواء تلك التي اعترف بها المخـــالف لإدارة الجمـــارك أو التي اعترفت بها الإدارة للمخالف. وغالبا ما يكون أثر تثبيت الحقوق لصـــالح إدارة الجمارك وحدها تتحصل بمقتضاها على بدل المصالحة الذي تم الإتفاق عليه، وغالبا ما يكون هذا المقابل مبلغا من النقود يدفعه المخالف لإدارة الجمارك. وقد تتضـــمن المصالحة رد الأشياء المحجوزة لصاحبها من طرف إدارة الجمارك دون أن يعفيـــه ذلك من دفع الحقوق والرسوم الواجبة التسديد.

أما بالنسبة للغير، فلا يترتب على المصالحة الجمركية أي أثـــر نـــافع أو ضار له طبقا للقواعد العامة التي تقضي بأن آثار العقـــد لا تتصـــرف إلـــى غيـــر

---

[82] Paul BEQUET, opcit, p. 259, 260.

المتعاقدين، إذ تقتصر المصالحة على الطرف المتصالح مع إدارة الجمارك ولا تمتد إلى غيره من المتهمين فاعلين كانوا أم شركاء أم مستفيدين من الغش، إذ لا تشكل المصالحة التي تتم مع أحد المخالفين حاجزا لمتابعة الأشخاص الآخرين الذين ساهموا معه في ارتكاب الجريمة، كما لا يلزم الشركاء والمسؤولون مدنيا باعتبارهم من الغير بما يترتب عن المصالحة من آثار في ذمة المتهم المتصالح، كما لا يجوز لإدارة الجمارك أن تحتج باعتراف المتهم الذي تصالحت معه بارتكاب المخالفة لإثبات إذناب شركائه الذين يحق لهم نفي الجريمة بكافة طرق الإثبات[83].

[83] أحسن بوسقيعة ، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص ، م س ، ص 202 .

الفرع الثالث: أثر تقاسم المتابعات بين النيابة العامة وإدارة الجمـــــارك.

اذا كانت إدارة الجمارك تتمتع بصلاحيات وسلطات معتبرة في مجال إثبات الجرائم الجمركية، فهي بذلك تتحمل عبءا كبيرا في هذا المجال من شأنه تخفيـف عبء الإثبات إلى حد كبير عن النيابة العامة. ويتجلى ذلك أساسا عندما يتعلق الأمر بالمخالفات الجمركية المنصوص عليها في المـواد 319 إلـى 323 ق ج والتـي تقتصر العقوبات المقررة لها على الغرامات والمصادرات فحسب، بحيـث لا تتولـد عن المخالفات الجمركية إلا دعوى جبائية تحركها وتباشرها إدارة الجمارك وحـدها بصفة مستقلة دون النيابة العامة التي تتمتع سـوى باختصـاص تحريـك الـدعوى العمومية في الجنح الجمركية المعاقب عليها بالحبس والغرامة والمصادرة مع إمكانية تحريك الدعوى الجبائية بالتبعية للدعوى العمومية في مواد الجنح في حالـة غيـاب إدارة الجمارك (م. 259 /ف2 ق ج).

وبهذه الصلاحيات الممنوحة لإدارة الجمارك في تحريك ومباشرة الدعوى الجبائية، تتحمل هذه الجهة إلى جانب النيابة العامة عـبء إثبـات قيـام الجريمـة الجمركية وإسنادها إلى المتهم، مما جعل المشرع يزودهـا بصـلاحيات وسـلطات واسعة في مجال البحث عن هذه الجرائم وجمع الأدلة عنها عـن طريـق إجرائـي الحجز والتحقيق الجمركيين من جهة وإجراء التحقيق الإبتدائي أو التحريات العاديـة وما يتصل به من معلومات ومستندات من جهة أخرى. وتقوم بمهام البحث والتحري هذه الهادفة إلى إثبات الجرائم الجمركية عن طريق الأعوان المؤهلين لذلك الـوارد ذكرهم في المادة 241 ق ج بما فيهم أعوان الجمارك وضـباط وأعـوان الشـرطة القضائية، وذلك تحت إدارة وإشراف النيابة العامة باعتبارها السلطة المشرفة علـى أعمال الضبطية القضائية والتي تملك في نفس الوقت ولوحدها حق التصـرف فـي نتائج الأعمال والتحريات التي تتم من قبل رجال الضبطية القضائية بمختلف فئـاتهم وذلك إما بالحفظ وإما بتحريك الدعوى العمومية عن طريق الإحالة على المحاكمة أو على التحقيق. غير أنه إذا كانت النيابة العامة حرة في مجال القانون العام فـي أن تحرك الدعوى العمومية أو تأمر بالحفظ طبقا لمبدأ الملاءمة المنصوص عليـه فـي المادة 36 ق ا ج، فإن الأمر يختلف في مجال الجرائم الجمركية حيث أنه إذا كـان للنيابة العامة الحق في حفظ الملف من الناحية الجزائية، أي فيما يتعلـق بالـدعوى العمومية، فإنها لا تستطيع أن تحفظه فيما يتعلق بالدعوى الجبائية التـي هـي مـن اختصاص إدارة الجمارك، حيث تبقى الدعوى الجبائية في مواد الجنح مستمرة رغم حفظ الملف من الناحية الجزائية من طرف النيابة العامة نظرا لاستقلالية الـدعويين

عن بعضهما طبقا للماة 259 ق ج. أما إذا كانت الجريمة مخالفة جمركية، فليس من حق النيابة العامة حفظ الملف لأن المتابعة في مواد المخالفات مقتصرة على الدعوى الجبائية فحسب، وذلك من اختصاص إدارة الجمارك[84] . كما أن حجية الشيء المقضي فيه لإحدى الدعويين لا يكون له نفس الأثر بالنسبة للدعوى الأخرى، وعند حيازة القرار حجية الشيء المقضي فيه في الدعوى العمومية، يمكن الطعن في الدعوى الجبائية لوحدها[85].

كما يتجلى تخفيف عبء الإثبات عن النيابة العامة أيضا من خلال الصلاحيات الممنوحة لإدارة الجمارك بموجب المادة 265 ق ج والتي منح المشرع بموجبها لإدارة الجمارك الحق في إجراء المصالحة مع المتهم بعيدا عن رقابة السلطة القضائية، مما يترتب عنه انقضاء كل من الدعويين العمومية والجبائية معا إذا تمت هذه المصالحة قبل صدور حكم نهائي وانقضاء الدعوى الجبائية فقط إذا تمت المصالحة بعد صدور حكم نهائي. وبهذه المصالحة وما يترتب عنها من سقوط المتابعات القضائية يسقط عبء إثبات الجريمة عن النيابة العامة باعتبارها الطرف الأساسي الذي يقع عليه عبء الإثبات في المواد الجزائية.

وعليه، فإنه إذا كان في إعداد المحاضر الجمركية وفقا للشروط المحددة في قانون الجمارك أهمية معتبرة في اكتساب هذه المحررات للقيمة الإثباتية الممنوحة لها من طرف المشرع في قانون الجمارك طالما لم يتم إجراء المصالحة بين المتهم وإدارة الجمارك، فإن هذه القيمة الإثباتية تختلف بحسب ما إذا تعلق الأمر بالمحاضر ذات الحجية إلى غاية الطعن بالتزوير أم بالمحاضر ذات الحجية إلى غاية إثبات العكس.

---

84 أحسن بوسقيعة ، المنازعات الجمركية ، م س ، ص 202 إلى 206 .

85 غ ج 2 ، قرار رقم 57461 بتاريخ 1989/7/11 ، مصنف الإجتهاد القضائي سالف الذكر ، ص 61 .

المبحث الثاني: القيمة الإثباتية للمحاضر الجمركية.

ليست للمحاضر الجمركية كلها نفس القيمة الإثباتية. فهناك المحاضر ذات القيمة الإثباتية إلى غاية الطعن بالتزوير، وهناك المحاضر ذات القيمة الإثباتية إلى أن يثبت العكس. وبمنح المشرع في قانون الجمارك للمحاضر الجمركية هذه القيمة الإثباتية الخاصة، أورد بذلك استثناء على حرية الإثبات وحرية تقدير الأدلة في المواد الجزائية، مما يشكل قيدا على حرية القاضي الجزائي في الإقتناع[86]. مما جعل أغلبية فقهاء القانون الجزائي يتناولون في مؤلفاتهم موضوع المحاضر بدراستها من هذه الزاوية فحسب، أي باعتبارها استثناء على مبدأ الإقتناع القضائي السائد في مجال الإثبات الجزائي.

ومع ذلك، فإنه يتعين في واقع الأمر أن ينظر إلى المحاضر ذات الحجية الخاصة في الإثبات أمام العدالة، ليس فقط من حيث أنها مجرد استثناء على مبدأ الإقتناع القضائي، بل وأيضا من حيث أنها تشكل مساسا بالمبدأ الذي يحكم عبء الإثبات في المواد الجزائية، والمتمثل في قرينة البراءة، باعتبار أن هذه المحاضر تقلب عبء الإثبات وتحول بالتالي دون إستفادة المتهم من قاعدة أن الشك يفسر لصالحه، بسبب انتقال عبء الإثبات من سلطة الإتهام المدعية في الدعوى العمومية وإدارة الجمارك المدعية في الدعوى الجبائية ليقع على عاتق المتهم، وذلك نظرا للحجية شبه المطلقة التي منحها المشرع في قانون الجمارك على المحاضر الجمركية، والتي يفترض المشرع فيها الصحة والمصداقية إلى غاية الطعن بالتزوير أو إلى غاية إثبات العكس. مما يعطي لإدارة الجمارك على وجه الخصوص، إمتيازا يعفيها من تحمل عبء الإثبات وضمان مصالحها في مواجهة المتهم، ويتضح من خلاله الأثر المزدوج للمحاضر الجمركية على كل من القاضي والمتهم[87].

غير أنه، إذا كانت المحاضر الجمركية تتمتع بقيمة إثباتية خاصة أمام العدالة، فإن هذه القيمة الإثباتية الخاصة تتحدد من خلال البيانات المتضمنة في هذه المحاضر، والتي صنفها المشرع في قانون الجمارك إلى نوعين من البيانات:

- البيانات ذات الحجية إلى غاية الطعن بالتزوير، عندما تنقل هذه المحاضر معاينات مادية بخصوص الجرائم الجمركية.

---

[86] تهدف القوة الإثباتية للمحاضر الجمركية إلى تقييد القضاة بما هو وارد فيها من بيانات ، فليس للقاضي مثلا الحق في طلب تحقيق تكميلي للتأكد من صحة ما هو وارد فيها ، على أن تتعلق هذه القوة الثبوتية فقط بالمعاينات المادية – مصنف الإجتهاد القضائي ، م س ، ص 50 .

[87] Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 19, 20.

- البيانات ذات الحجية إلى غاية إثبات العكس، عندما تتعلق هذه المحاضر بالإعترافات والتصريحات.

ومن خلال هذه البيانات، يتحدد مدى أثر المحاضر الجمركية على كل من القاضي والمتهم.

وعليه، تكون دراستنا لهذا المبحث في مطلبين، نتطرق في الأول لبيانات المحاضر الجمركية، وفي الثاني لأثر هذه المحاضر على القاضي والمتهم.

المطلب الأول: بيانات المحاضر الجمركية.

تنص المادة 254 من قانون الجمارك على أنه: "تبقى المحاضر الجمركية المحررة من طرف عونين محلفين على الأقل من بين الأعوان المذكورين في المادة 241 من هذا القانون، صحيحة مالم يطعن فيها بتزوير المعاينات المادية الناتجة عن استعمال حواسهم أو بوسائل مادية من شأنها السماح بالتحقق من صحتها.
وتثبت صحة الإعترافات والتصريحات المسجلة في محاضر المعاينة ما لم يثبت العكس، مع مراعاة أحكام المادة 213 من قانون الإجراءات الجزائية.
عندما يتم تحرير المحاضر الجمركية من طرف واحد، تعتبر صحيحة ما لم يثبت عكس محتواها.
وفي مجال مراقبة السجلات، لا يمكن إثبات العكس إلا بواسطة وثائق يكون تاريخها الأكيد سابقا لتاريخ التحقيق الذي قام به الأعوان المحررون".

يتضح من نص هذه المادة، أن محاضر الحجز ومحاضر المعاينة الجمركية تتمتع بقيمة إثباتية خاصة أمام العدالة، غير مألوفة في القانون العام.
وتختلف هذه القوة الإثباتية بحسب مضمونها من جهة، وبحسب عدد محرريها وصفاتهم من جهة أخرى، حيث تكون صحيحة إلى أن يطعن فيها بالتزوير إذا كانت تنقل معاينات مادية ومحررة من قبل عونين على الأقل من الأعوان الوارد ذكرهم في المادة 241 ق ج، وتكون صحيحة إلى غاية إثبات العكس إذا كانت تتضمن اعترافات أو تصريحات أو كانت محررة من قبل عون واحد فقط.
فما المقصود إذن بالمعاينات المادية باعتبارها المعيار الأساسي أو الشرط الأساسي لاكتساب المحاضر الجمركية السلطة المطلقة أو الحجية الكاملة في الإثبات؟ بعبارة أخرى، ما هي المعاينات المادية التي تتمتع بالحجية إلى غاية الطعن بالتزوير؟ ثم متى تكون للبيانات الأخرى، المتمثلة في الإعترافات والتصريحات، حجية إلى غاية إثبات العكس؟
ذلك ما نتناوله في فرعين، نتطرق في الأول لبيانات المحاضر ذات الحجية إلى غاية الطعن بالتزوير، أي المعاينات المادية، وفي الثاني لبيانات المحاضر ذات الحجية إلى غاية إثبات العكس، أي الإعترافات والتصريحات.

الفرع الأول: بيانات المحاضر ذات الحجية إلى غاية الطعن بالتزوير: المعاينات الماديـــــة.

لقد ذكر قانون الجمارك المعاينات المادية باعتبارها الشرط الأساسي لاكتساب المحاضر الجمركية الحجية إلى غاية الطعن بالتزوير، لكن دون أن يعطي تفاصيل أو توضيحات كافية حول المقصود بهذه المعاينات المادية، نظرا لأهمية ذلك في تحديد مدى قوة المحضر في الإثبات، حيث حاول المشرع، على إثر تعديل المادة 254 من قانون الجمارك بموجب القانون 10/98، توضيح المقصود بالمعاينات المادية عندما نص على أنها تلك المعاينات "الناتجة عن استعمال الحواس" أو تلك التي تمت "بوسائل مادية من شأنها السماح بالتحقق من صحتها". مما يقتضي اللجوء إلى الإجتهاد القضائي لتحديد المقصود بهذه المعاينات بصفة أوضح.

غير أنه قبل أن نتعرض لذلك، من المفيد أن نؤكد في البداية بأن هناك معاينات مادية كلما تعلق الأمر بوقائع مادية، ثم نتساءل بعد ذلك، لماذا لا يمنح القانون الجمركي مثل هذه الحجية المعتبرة إلا للمعاينات المادية المدونة في محضر دون غيرها من البيانات؟ ونشير في هذا الصدد إلى أن المحاضر في جميع المواد التي يضفي فيها المشرع على المحاضر قيمة إثباتية إلى غاية الطعن بالتزوير، وليس فقط في المادة الجمركية، فإن هذه الحجية تخص فقط المعاينات المادية المنقولة في هذه المحاضر دون غيرها من البيانات، كقانون المنافسة مثلا، والذي ينص في مادته 87 على أن محاضر الموظفين والأعوان الوارد ذكرهم في المادة 78 من هذا القانون، تتمتع بحجية قانونية حتى يطعن فيها بالتزوير، فيما يتعلق بالمعاينات المادية التي تتضمنها. كما أن الأعوان المحررين لهذه المحاضر، وباعتبارهم في الأساس أعوانا للسلطة الإدارية والتنفيذية وليسوا قضاة، فإنه لا يحق لهم تقدير الوقائع التي ينقلونها، باعتبار أن دورهم يقتصر فقط على الإتيان بالمعلومات والشهادات عن الوقائع كما عاينوها وكما شاهدوها، دون زيادة أو نقصان أو تأويلها بآرائهم وتقديراتهم الشخصية، وإلا اعتبرت هذه الآراء والتأويلات مجرد معلومات لا ترقى إلى درجة المعاينات المادية.

وفيما يلي، نتطرق لكل من الإجتهاد القضائي في فرنسا ثم في الجزائر، بخصوص تحديد المقصود بالمعاينات المادية في قانون الجمارك.

1- ففي فرنسا، يستبعد الإجتهاد القضائي، على العموم، من مجال المعاينات المادية، كل ما لم تتم معاينته معاينة شخصية ومباشرة من طرف الأعوان، وذلك عن طريق حواسهم، دون الوقائع المنقولة عن الغير، وحتى هذه المعاينات الشخصية والمباشرة للأعوان يختلف الإجتهاد القضائي في اعتبارها أو عدم اعتبارها

من قبيل المعاينات المادية ذات الحجية المتميزة في الإثبات، بحيث أنه إذا كان القضاء في فرنسا يعتبر من المعاينات المادية كل ما يقع تحت حواس الملاحظين من وقائع، فإنه عرف تذبذبا في بعض الحالات، وذلك من خلال قرارات متناقضة بخصوص تقدير بعض المعاينات الواردة في محاضر الجمارك، إما على أنها معاينات مادية، أو أنها مجرد استنتاجات أو تأويلات شخصية.

ففي قضية تتعلق بالتعرف على هوية المتهم، رفض مجلس قضاء "دوي" قبول سماع الشهود الذين قدمهم المتهم للإتيان بالدليل العكسي ضد المحضر الجمركي الذي تضمن تعرف أعوان الجمارك على هوية المتهم، حيث اعتبر المجلس أن الهوية تشكل معاينة مادية طبقا لنص المادة 336 من قانون الجمارك، والتي تقابلها المادة 254 من قانون الجمارك الجزائري[88].

غير أن نفس المجلس في قضية أخرى تتعلق بمحضر جمركي عاين واقعة تهريب ساهمت فيه إمرأة ولاذت بالفرار بعد أن تعرف على هويتها أعوان الجمارك المحررين للمحضر، اعتبر بأن معاينة هوية المتهم، نظرا لكونها ليست مترتبة عن تصريحه أو من الظروف المادية التي من شأنها أن تدعمها، لا تشكل سوى مجرد آراء وتقييم شخصي للأعوان، وبالتالي، فإن حجيتها لا تتعدى قيمة البيانات ذات الحجية إلى غاية إثبات العكس. بعبارة أخرى، إن معاينة الهوية ليست لها حجية إلى غاية الطعن بالتزوير التي تتمتع بها الوقائع المادية المنقولة في محضر جمركـــــــي[89]. وهو ما أدى بإدارة الجمارك إلى تقديم طعن بالنقض ضد قرار المجلس، وذلك بحجة نكرانه لمصداقية محضر جمركي محرر وفقا للأشكال القانونية من طرف أعوان الجمارك، مما يشكل مساسا بمصالح الدولة بسبب إخضاع هذه المصالح لشهادة الشهود المناقضة لبيانات المحضر الجمركي، وقد تأتي هذه الشهادات من المساهمين في الجريمة مع المتهم. مما أدى بمحكمة النقض الفرنسية إلى الإستجابة لطلبات إدارة الجمارك و إلغاء هذا القرار[90].

بعد هذا الإلغاء والذي يعد بمثابة الأمر للعودة للنظام، تراجع مجلس قضاء "دوي" عن موقفه السابق، وذلك من خلال إلغائه حكما لمحكمة الجنح بفالانسيان، والتي رأت في تصريح التعرف على المتهم الوارد بمحضر الجمارك، مجرد تقييم بسيط للأعوان، حيث اعتبرت المحكمة المذكورة بأن التعرف على شخصية المتهم الذي ضبط متلبسا بالجريمة، "ليس كأثر للشهادة المباشرة للأعوان المحررين للمحضر القائمة على معاينة مادية من طرفهم، بل كنتيجة لعمل فكري، يتمثل في

---

[88] Cour d'appel Douai, 5 juillet 1881.S. 1882. 2. 221 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 30.

[89] Douai, 13 juillet 1887, DP. 1889. 1. 45 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 30.

[90] Cass. Crim. 3 mars 1888, DP. 89.1. 45 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 31.

التقريب الذهني للصورة المدركة من حاسة البصر مع صورة أثيرت في الذاكرة، متبوعة بتقييم شخصي وتخميني محض بأن هناك تطابق بين الصورتين". في حين اعتبر قرار مجلس "دوي"، وعلى عكس ذلك، بأن معاينة الهوية كمعاينة واقعة مادية محضة، لا يمكن أن يفسح المجال لأية منازعة جدية فيها[91]. مما يتضح منه، ومما سبق بيانه، التذبذب وعدم التأكد وفقدان الحجة والبرهنة في مواقف الإجتهاد القضائي في هذا الصدد. غير أن ما يهم أكثر هو موقف محكمة النقض باعتباره الموقف الذي سيفرض في نهاية المطاف.

وكتحليل نقدي لهذا الإجتهاد القضائي، يمكن القول بأنه، إذا كان جميع القضاة متفقون على أن تقييم أعوان الإدارة للوقائع لا يمكن أن تكون له حجة إلى غاية الطعن بالتزوير، بل تكون له فقط حجة إلى غاية إثبات العكس، فإن هناك إتجاهات مختلفة في هذا الشأن.

فإذا كان قضاة الموضوع يعتبرون بسهولة بأن بيانات المحضر هي عبارة عن تقييمات، وذلك من أجل إعطاء أكبر إمكانية أو سند لقرارهم، فإن محكمة النقض ليست لها نفس الفكرة، إذ تقبل بسهولة بأن البيانات المدونة في محضر تعتبر معاينات مادية، لكن دون أن تبالغ في ذلك، معتمدة في ذلك على معيارين: طبيعة العنصر أو الواقعة المنقولة في المحضر، والصيغة أو الطريقة التي أثبت بها أعوان الجمارك هذا العنصر. إذ يجب أولا وقبل كل شيء أن تكون العناصر المدونة في المحضر عبارة عن وقائع لا تحتمل أية تأويلات أو تفسيرات وتكون سهلة المعاينة بحيث "تضرب حواس الأعوان الأقل إنتباها" على حد تعبير فوستان هيليي.

فالمحضر الذي ينقل واقعة حجز أجري بمقربة الساحل والذي يذكر بأن حالة البحر في عرض البحر صالحة للملاحة، في حين يرى المتهم، على عكس ذلك، بأن بإمكانه أن يثبت بأن حالة البحر سيئة، فقررت محكمة النقض في هذا الشأن بأن الإشارة لحالة البحر في المحضر ليست سوى مجرد تعبير عن رأي ولا تمنع المتهم من الإثبات، عن طريق الشهود، بأن البحر الهائج قد أجبر سفينته على الإقتراب من الساحل، ذلك لأن التقرير في شأن حالة البحر يعني إبداء رأي نوعي، باعتبار أن حالة البحر عنصر غامض ومبهم، وبالتالي، لا يمكن أن يكون محلا لمعاينة مادية[92].

من ناحية أخرى، ولكي تكون هناك معاينة مادية، تطرح محكمة النقض شرطا آخر يتعلق هذه المرة، ليس بالعنصر المنقول في المحضر والملاحظ في

---

[91] Douai, 30 avril 1900, DP. 1901. 2. 281 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 31.

[92] Civ. 28 janvier 1851, Doc. Jur. 1952, n° 426 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 34.

طبيعته أو بنيته والذي يجب أن ينقل بكل موضوعية، بل بالصيغة المستعملة من طرف أعوان الجمارك، والتي يجب أن لا تترك أي مجال للشك بأن شهادتهم شهادة مباشرة للوقائع.

في هذا الصدد، عرضت قضية متهم تعرف على هويته عون جمارك عن طريق الغير يوما بعد ارتكاب الجريمة، فقضي ببراءة المتهم على أساس الشك وتمت المصادقة على الحكم من المجلس، مما دفع بإدارة الجمارك إلى تقديم طعن بالنقض، وذلك على أساس أن الحكم المطعون خرق الحجية التي منحها القانون لمحضر جمركي. وهو الطعن الذي رفضته محكمة النقض معتبرة أنه ليس هناك من جانب عون الجمارك شهادة مباشرة ودقيقة عن طريق الحواس[93].

وفي قضية أخرى تتعلق بمحضر لمحافظ شرطة ذكر فيه بأنه أنجز سد على ممر عمومي، مما يبرر متابعة المتهم لأن الممر عمومي. فرأت محكمة النقض بأن طابع "العمومية" ما هو إلا " مجرد تعبير عن تصور أو وجهة نظر، وليس معاينة مادية تم التعرف على وجودها بصفة شخصية "، وبالتالي ليست للمحضر أية حجية فيما يتعلق بهذا العنصر، أي طابع عمومية الممر، ويمكن الطعن في مواجهته عن طريق إثبات العكس[94].

وبوجه عام، وعلى ضوء اجتهادات محكمة النقض الفرنسية، فإنه من المتفق عليه فقها وقضاء، بأن المعاينات المادية التي يعترف لها بأثر إثباتي متميز، هي تلك التي تقع تحت حواس الملاحظين، مثل المكان الذي تمت فيه معاينة الجريمة، طبيعة البضائع، الظروف التي أجري فيها القبض على المتهم[95]. وعلى عكس ذلك، فإنه كلما لجأ الأعوان إلى استعمال الإستدلال أو الإستنتاج الفكري أو عندما يستندون إلى انطباعاتهم الشخصية، نجد حلول الإجتهاد القضائي تختلف حسب الظروف، والقرارات تفتقد في بعض الأحيان إلى الإنسجام[96].

أما في الجزائر، فإنه إذا كان المشرع قد حاول، على إثر تعديل المادة 254 ق ج بموجب القانون 10/98 توضيح المقصود بالمعاينات المادية عندما نص على أنها تلك المعاينات الناتجة عن استعمال الحواس أو تلك التي تتم بوسائل مادية من شأنها السماح بالتحقق من صحتها، فإن المحكمة العليا قد أجابت عن هذا التساؤل قبل ذلك في قرار صدر بتاريخ 1997/5/12، بأن المعاينات المادية هي

---

[93] Crim. 9 janvier 1958, Doc. Cont. 1248 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 36.

[94] Crim. 5 aout 1880, S. 1881. 1. 392 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 39.

[95] Cass. Crim. 26 juin 1952, Doc. Cont. n° 1009 – Cité par Claude J. BERR et Henri TREMEAU, Le droit douanier communautaire et national, opcit, p. 545.

[96] Claude J. BERR et Henri TREMEAU, opcit, p. 545.

"تلك الناتجة عن الملاحظات المباشرة التي يسجلها أعوان الجمارك اعتمادا على حواسهم والتي لا تتطلب مهارة خاصة لإجرائها"[97]. وبذلك، تشترط المحكمة العليا، لكي تعتبر المعاينات معاينات مادية، توافر شرطين:

الأول: أن تكون المعاينات ناتجة عن ملاحظات مباشرة، باستعمال حواس البصر أو السمع أو الذوق أو الشم أو اللمس.

الثاني: أن لا تتطلب هذه المعاينات مهارة خاصة لإجرائها.

وفي هذا الصدد، رفضت المحكمة العليا، بموجب القرار المشار إليه أعلاه، اعتبار ما ورد في محضر الحجز الجمركي من أن هيكل السيارة مزور معاينات مادية، باعتبار أن تقرير التزوير يتطلب مهارة خاصة يفتقر إليها أعوان الجمارك، مما يقتضي اللجوء إلى الخبرة الفنية، ولا يعد معاينات مادية بمفهوم المادة 254 ق ج بل مجرد استنتاجات لا تلزم القضاة.

أما إذا تضمن المحضر معاينات ناجمة عن استعمال الحواس والتي يكون بمقدور الأعوان إجراؤها بأنفسهم دون حاجة إلى اللجوء إلى ذوي الخبرة والإختصاص، فتعتبر المعاينات مادية بمفهوم المادة 254 ق ج، كاكتفاء أعوان الجمارك في محضر الحجز بنقل ما تضمنته البطاقة الرمادية من عيب بشأن الجهة التي أصدرتها، بحيث أن الإمضاء والخاتم صادران عن عمالة "إستر" في حين أن الوثيقة مسجل عليها "أوت قارون"، والدفتر الدولي لا يحمل أي رقم، حيث استخلصت المحكمة العليا بأن هذه الملاحظات تدخل ضمن مفهوم المعاينات المادية، لكونها ناتجة عن استعمال حاسة البصر ولا تحتاج إلى مؤهلات خاصة أو كفاءات معينة لإجرائها [98]. في حين استبعدت المحكمة العليا في قضية أخرى، أن تكون المعاينات التي نقلها أعوان الجمارك بأنهم "شاهدوا مادة المخدرات بالقرب من رجل المتهم بعدما سمعوا شيئا يسقط على الأرض ليلا"، دليلا قاطعا على نسبة هذه المادة للمتهم، وذلك على أساس أن أعوان الجمارك لم يشاهدوا المتهم وهو يلقي المادة على الأرض، وإنما اكتفوا بمعاينتها وهي بالقرب من رجليه[99].

وعليه، فإنه إذا كانت سلطة القضاة التقديرية شبه منعدمة عندما يتعلق الأمر بالمعاينات المادية التي تنقلها المحاضر الجمركية المحررة على الأقل من قبل عونين من الأعوان الوارد ذكرهم في المادة 241 من قانون الجمارك، وذلك

[97] غ ج م ق 3 ، ملف 143802 ، غير منشور – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 175 .

[98] غ ج م ق 3 ، ملف 153570 ، قرار 1997/12/22 ، غير منشور – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 177 .

[99] غ ج م ق 3 ، ملف 122075 ، قرار 1994/10/9 ، غير منشور – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 178 .

على نحو ما سنوضحه عند تطرقنا لأثر هذه المحاضر على القاضي، فإن القضاء لم يركن للإستسلام، فراح يبحث عن مجال ولو كان ضيقا لحرية التقدير، وذلك من خلال تفسيره لمفهوم المعاينات المادية. أما إذا كانت هذه المحاضر محررة من قبل عون واحد فقط من هؤلاء الأعوان أو كانت تتضمن مجرد اعترافات أو تصريحات، فإن القاضي يسترجع في هذه الحالة قسطا ولو ضئيلا من سلطته التقديرية، حيث لا تكتسب المحاضر الجمركية المتضمنة لهذه الإعترافات والتصريحات المصداقية أو الحجية إلا إلى غاية إثبات العكس بخصوص صحة وصدق الإعترافات والتصريحات التي تضمنتها.

الفرع الثاني: بيانات المحاضر ذات الحجية إلى غاية إثبات العكس: الإعترافات والتصريحات.

إذا كانت المحاضر الجمركية لا تكتسب الحجية إلى غاية الطعن بالتزوير بالنسبة للمعاينات المادية التي تنقلها إلا إذا كانت محررة من قبل عونين على الأقل من الأعوان المؤهلين قانونا لذلك، بشرط أن تكون هذه المعاينات مباشرة وشخصية، في حين لا تعد الإستنتاجات والتقديرات الصادرة عن هؤلاء الأعوان والمتضمنة في المحاضر سوى مجرد بيانات أقل قيمة في الإثبات من المعاينات المادية، بحيث يمكن مواجهتها عن طريق إثبات العكس، فإن هناك من البيانات المدونة في المحاضر، تعتبر معاينات مادية، إلا أنها لا تتمتع مع ذلك سوى بحجية أقل، أي بحجية إلى غاية إثبات العكس. ويتعلق الأمر هنا بالإعترافات والتصريحات المدونة في المحاضر الجمركية.

غير أنه، قبل أن يستقر الأمر على هذا الحل المكرس في التشريع الجمركي، واجه موضوع الإعترافات والتصريحات المدونة في المحاضر الجمركية العديد من الصعوبات في وقت ما، انعكست على المواقف المختلفة للإجتهاد القضائي.

ففي فرنسا، طرح التساؤل في كل من الفقه والقضاء، حول ما إذا كانت الإعترافات والتصريحات المدونة في المحاضر تشكل معاينات مادية أم لا، سواء تعلق الأمر بالمحاضر الجمركية أم بغيرها من المحاضر الأخرى ذات الحجية الخاصة في الإثبات الصادرة عن إدارات أخرى، فكان موقف محكمة النقض الفرنسية حاسما في هذا الشأن. وهو ما يتضح من قرارها الصادر بتاريخ 20 جوان 1806، بخصوص اعترافات المتهم في محضر لأعوان الغابات، وقد جاء في هذا القرار "أنه إذا كان عونا الغابات قد دونا في محضرهما بأن المتهم، من خلال اعترافه، يعد متهما بارتكاب الجنحة المعاينة من قبلهما، وبأن إنكاره للفعل بعد ذلك في الجلسة، لا يكفي للحد من قيمة هذا المحضر، وبأنه كان يتعين على المتهم اتباع طريق الطعن بالتزوير ضد هذا المحضر، وهو ما لم يفعله"[100].

وقد أكدت محكمة النقض موقفها هذا مرة أخرى في قرار لها بتاريخ 9 نوفمبر 1810، وذلك بإلغائها قرارا لمحكمة استئناف بسبب عدم اعتباره للإعترافات المدونة في محضر، معاينات مادية[101]. وفي قرار آخر بتاريخ 6

---

[100] Crim. 20 juin 1806, Bull. Crim. n° 98, p. 170 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 60.

[101] Crim. 9 nov. 1810, Bull. Crim. n° 136, p. 272 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 61.

أوت 1834 صدر عن الغرف مجتمعة لمحكمة النقض، جاء فيه "بأن المحاضر تتمتع بحجية الوقائع المادية المتعلقة بالجنح والمخالفات المعاينة، وبالتالي بحجية الإعترافات والتصريحات"[102].

غير أن موقف محكمة النقض الفرنسية هذا، المعتبر للإعترافات والتصريحات المدونة في المحاضر ذات الحجية، معاينات مادية لا يمكن مواجهتها إلا عن طريق الطعن بالتزوير، لم يقنع العديد من الفقهاء، مما أدى ببعضهم، وبالخصوص "فوستان هيليي"، إلى إبداء حجج معارضة لموقف محكمة النقض، مفادها "أن الإعتراف المدون في محضر، ولو اعتبرناه واقعة مادية، فإنه في الواقع ليس بواقعة مادية كغيره من الوقائع، لأنه ليس بواقعة مكونة للجريمة، بل واقعة خارجة عن كيان الجريمة. لكن، إذا كانت الوقائع المادية المنقولة في المحضر تتمتع بالحجية التي نعرفها، فلأنها لا تحتمل الشك والتأويل في صحتها ووجودها. فشهادة الأعوان يمكن إذن قبولها بثقة بخصوص وجود هذه الوقائع. غير أن الأمر ليس كذلك فيما يتعلق بعناصر الإثبات، حيث يقترن بالواقعة المادية تقديرها الذهني، ومن يستطيع فعل ذلك إن لم يكن القاضي نفسه؟ "[103].

وكان بإمكان هذا التحليل المنطقي لفوستان هيليي أن يشكك في صحة موقف محكمة النقض لو اكتفت هذه الأخيرة بالتأكيد على أن الأعتراف المدون في المحضر واقعة مادية تتمتع بالقيمة الإثباتية إلى غاية الطعن بالتزوير. غير أن هذه الأخيرة لجأت إلى التمييز، موضحة بأن هذه القيمة الإثباتية الممنوحة للإعتراف لا تخص سوى وجوده ووقوعه. أما فيما يتعلق بصدق الإعتراف وصحته، فذاك موضوع آخر.

ويبدو هنا أن محكمة النقض قد أخذت بملاحظة "فوستان هيليي" الذي يرى في الإعتراف واقعة مادية مقترنة بتقييم ذهني. فهل تتبع محكمة النقض نفس الموقف عند التمييز بين العنصرين: الواقع والصدق، ومتى ستخصص لهما نظاما مختلفا؟ ما هي القيمة التي ستمنح لصدق الإعتراف الذي، وإن كان لا يمكن أن يتمتع بحجية إلى غاية الطعن بالتزوير على النحو الذي سبق توضيحه أعلاه، فهل تكون له مع ذلك حجية إلى غاية إثبات العكس من طرف المتهم، أم أنه لا يشكل سوى عنصر يخضع لتقييم القاضي؟ بعبارة أخرى، هل يتوجب على سلطة الإتهام أن تثبت صدق الإعتراف، أن تتحمل عبء إثبات هذا الصدق أم أنه، على عكس ذلك، يقلب عبء الإثبات لفائدة الإدارة؟

[102] Crim. 6 aout 1834, Bull. Crim. n° 258, p. 313 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 61.

[103] Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 62.

لقد عرف الإجتها القضائي تذبذبا وترددا كبيرا في هذا الصدد، وذلك عبر المراحل التالية:

أولا: مرحلة ما قبل صدور قانون 1949.

تبدأ هذه المرحلة أولا بصدور قرار لمحكمة النقض بتاريخ 30 جويلية 1835، مفاده "أن واقع صدور الإعترافات والتصريحات لا يمكن إنكاره طالما أن المحاضر لم يتم الطعن في مواجهتها عن طريق تسجيل التزوير، وبأن صدق هذه الإعترافات والتصريحات يمكن المنازعة فيها دون اللجوء لطريق الطعن بالتزوير، ويفترض مع ذلك صدقها وصحتها إلى غاية إثبات العكس" [104].

وقد أكدت محكمة النقض هذا الحل أو هذا الموقف بعد ذلك مرارا وفي العديد من قراراتها، موضحة بأن صدق الإعتراف المتضمن في المحضر لا يتمتع بحجية إلى غاية الطعن بالتزوير ، نذكر منها على وجه الخصوص، قرارا للغرفة الجنائية بتاريخ 22 جانفي 1948، يتعلق بقضية اعتراف متهمة بحيازة وبيع تبغ متحصل عن طريق التهريب، ثم إنكارها لذلك أمام العدالة، فأطلق سراحها مع زوجها المتهم بنقل التبغ محل الغش من طرف محكمة الإستئناف ل "ديجون". طعنت إدارة الجمارك أمام محكمة النقض على أساس أن المتهمة لم تقدم الدليل العكسي لاعترافها، مما أدى بالغرفة الجنائية إلى التذكير في قرارها بالمباديء، وعلى الخصوص "بأن محاضر أعوان الجمارك لا تتمتع فقط بحجية بالنسبة للوقائع المادية المكونة لعناصر المخالفة أو المفترضة لها، بل تتمتع أيضا بحجية بالنسبة للتصريحات والإعترافات المعاينة من قبل الأعوان، وبأنه إذا كان صدق أو صحة هذه التصريحات يمكن المنازعة فيها من قبل المتهم عند مواجهته بها، فإن لوجودها أثرا في قلب عبء الإثبات ويلزمه بإثبات عدم صحة هذه التصريحات". وعليه، فإنه طالما أن المتهمة وزوجها لم يقدما دليلا عكسيا، فليس من حق محكمة الإستئناف أن تطلق سراحهما لفائدة الشك، مما أدى إلى نقض وإلغاء قرارها من طرف الغرفة الجنائية[105].

ثانيا: قانون 1949 وتراجع محكمة النقض.

لقد صدر اجتهاد محكمة النقض السابق الإشارة إليه أعلاه في غياب أي نص قانوني، وتكرس الحل الذي وضعته بالمادة 336/ف2 ق ج الفرنسي[106]، ويبدو بذلك أن المشكل قد تم حله نهائيا. غير أن الواقع غير ذلك، بسبب اتخاذ

---

[104] Crim. 30 juillet 1835, Bull. Crim. n° 307, p. 366 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 63.

[105] Crim. 22 janvier 1948, Doc. Cont. 816 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 65.

[106] المقابلة للمادة 2/254 ق ج.

هذه المحكمة بعد ذلك مواقف مناقضة لموقفها الأول.

ففي قرار لها صادر عن الغرفة الجنائية بتاريخ 28 أكتوبر 1948، في قضية تتعلق باعتراف متهم في محضر جمركي ثم إنكاره بعد ذلك أمام العدالة، بدعوى أنه اعترف عن كذب أمام أعوان الجمارك من أجل أن يطلقوا سراحه من الحجز لا غير، مما أدى بمحكمة استئناف "آميان" إلى تبرئة المتهم على أساس "انعدام عناصر الإقناع الكافية لقبول اعترافه"، وكان من المتوقع، نظرا للإجتهاد القضائي الساري المفعول آنذاك، أن يلغى قرار محكمة الإستئناف. غير أن الغرفة الجنائية لمحكمة النقض رأت غير ذلك بقولها "أن محكمة الإستئناف لم تقلب عبء الإثبات، وأن قضاة الموضوع يملكون الحرية الكاملة لتقدير القيمة الإثباتية للإعترافات وإنكارها، وذلك كما في قضية الحال، عندما لا تكون الإعترافات مدعمة بأية معاينة مادية"[107]. مما يشكل تراجعا للغرفة الجنائية عن مواقفها السابقة، لا سيما وأن هذا الموقف الجديد للغرفة الجنائية تأكد بصدور قرار آخر بتاريخ 6 جانفي 1949 في قضية متاجرة بالذهب والعملة الأجنبية، حيث بعد إلغاء محكمة استئناف "الرباط" حكما لمحكمة "الدار البيضاء"، أطلقت سراح المتهمين مع أن أحدهم اعترف بالوقائع محل الغش في محضر. طعنت إدارة الجمارك في قرار محكمة الإستئناف على أساس انتهاك حجية المحضر وقلب عبء الإثبات، نظرا لعدم الإتيان بالدليل العكسي من طرف المتهم. تمسكت الغرفة الجنائية بموقفها السابق، مصرحة بأنه "إذا كان صدق أو صحة التصريحات يمكن المنازعة فيها من قبل المتهم عند مواجهته بهذه التصريحات، فإن لوجودها أثرا، عندما تكون مرفقة بمعاينات أو تصريحات أخرى من طبيعتها أن تدعم هذه التصريحات، في قلب عبء الإثبات وإلزام المتهم بإثبات عدم صحة هذه التصريحات"[108]. مما يبين مرة أخرى بأن هذا الإجتهاد القضائي لمحكمة النقض يخضع قلب عبء الإثبات لوجود معاينات مادية تدعم أو تساند اعترافات المتهمين، وهو ما يقتضي التمييز بين فرضيتين:

الأولى: عندما لا يكون الإعتراف المدون في المحضر مدعما أو مساندا بأية معاينة مادية، حيث يكون للقاضي هنا الحرية الكاملة في تقدير القيمة الإثباتية للإعترافات والتراجع عنها.

الثانية: عندما يكون الإعتراف مدعما بمعاينات أو تصريحات أخرى، حيث يمكن للمتهم في هذه الحالة الإتيان بالدليل العكسي، وإذا لم يتمكن من ذلك،

---

[107] Crim. 28 oct. 1948, D. 48. 569, Doc. Cont. 848 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 66.

[108] Crim. 6 janvier 1949, Doc. Cont. 861 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 67.

فإنه سيدان لا محالة.

لا شك أن هذا الإجتهاد القضائي يتعارض مع الإجتهاد السابق لمحكمة النقض والذي جاءت المادة 336/ف2 ق ج الفرنسي لتكرسه، عندما أكدت هذه المادة بأن الإعتراف المدون في محضر له حجية إلى غاية إثبات العكس. كما أنه يؤدي إلى نتائج عملية غير مقبولة، وذلك من حيث أن المعاينات المادية لوحدها تعد كافية، من خلال القيمة الإثباتية التي أضفاها عليها المشرع في قانون الجمارك، ليترتب عنها إدانة المتهم. ومن هنا، يبدو هذا الإجتهاد القضائي متناقضا مع أحكام المادة 336ف2 ق ج الفرنسي ويؤدي في نفس الوقت إلى جعل نص هذه المادة بدون جدوى. وهو ما فتح المجال لمرحلة من التشكيك والتناقض بين محكمة النقض المتمسكة بموقفها والمحاكم الدنيا التي بقيت متمسكة بالإجتهاد القضائي السابق لمحكمة النقض تماشيا وأحكام قانون الجمارك.

ثالثا: مرحلة تردد محكمة النقض.

بعد مرحلة التراجع للغرفة الجنائية، أصدرت هذه الأخيرة بتاريخ 22 ماي 1957 قرارا يبدو من خلاله عودتها إلى التطبيق السليم للمـــــــــادة 336/ف2 ق ج، نقضت بموجبه قرار الإفراج لمحكمة استئناف "آكس" التي لم تأخذ في الحسبان اعترافات المتهم المدونة في المحضر، جاء فيه "بأنه إذا كان صدق أو صحة تصريح المتهم يمكن دحضه من طرف هذا الأخير عند مواجهته به، فإن أثر وجوده يقلب عبء الإثبات ويلزم المتهم بإثبات عدم صحته، وبأنه لا يتضح من حيثيات قرار محكمة الإستئناف ما يشير إلى أن هذا الإثبات قد تم الإتيان به من طرف المتهم أو حتى عرضه عليه"[109].

غير أن محكمة النقض في الواقع لم تعد للتطبيق السليم للقانون بسبب ترددها مرة أخرى. ففي قرار لها بتاريخ 3 جويلية 1958 صدر في قضية رفضت فيها محكمة استئناف "آميان" الإعتداد بإنكار المتهم لاعترافه المدون في المحضر، جاء قرار محكمة النقض مرة أخرى مخالفا لأحكام المادة 336/ف2 ق ج الفرنسي، رغم الإشارة إلى هذه المادة في عريضة الطعن بالنقض، مصرحا بأن "لقضاة الموضوع الحرية الكاملة في تقدير عناصر القضية والتي تفلت من رقابة محكمة النقض"، مؤكدة هذا الإتجاه مرة أخرى في قرار لها بتاريخ 22 ماي 1964 مفاده أن "الإعتراف يشكل عنصر إثبات يخضع لحرية التقدير الكاملة للقاضي"، وذلك رغم كون هذا الإعتراف مدون في محضر[110].

---

[109] Crim. 22 mai 1957, Doc. Cont. 1099 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 72.

[110] Crim. 22 mai 1964, Bull. Crim. 1964, p. 367 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 73.

بعد هذا التردد لمحكمة النقض والمخالف لأحكام قانون الجمارك، عادت في الأخير للتطبيق السليم لنص المادة 336/ف2 ق ج ف. فعلى عكس ما كانت تقضي به في فترة ما، أصبحت هذه المحكمة لا تشترط أن تكون الإعترافات والتصريحات المدونة في المحاضر الجمركية مدعمة بمعاينات مادية لكي تكون مقيدة لمن صدرت عنه، باعتبار أن صدقها وصحتها مفترضة، وذلك إلى غاية إثبات العكس[111]. كما أنه لا يمكن للقضاة أن يستبعدوا اعترافات المتهمين المسجلة في المحاضر الجمركية ما لم يدحضها دليل عكسي، كما لا يمكن لهؤلاء المتهمين التراجع عن اعترافاتهم المدونة في المحاضر الموقعة من طرفهم إلا عن طريق إثبات العكس.

وباعتبار أن المحاضر الجمركية أدلة شرعية للإثبات، فإنه لا يمكن مواجهتها إلا بوسائل محددة قانونا وغير متروكة لحرية تقدير القضاة، بحيث لا يكفي هنا مجرد إنكار المتهم للوقائع لكي يستطيع التراجع عن اعترافه المدون في المحضر، بل يجب عليه أن يقدم الدليل العكسي وفقا لما نص عليه المشرع الفرنسي في كل من المادة 154 من قانون تحقيق الجنايات والمادة 537 من قانون الإجراءات الجزائية[112]، وذلك إما عن طريق الكتابة أو شهادة الشهود، دون غير ذلك.

أخيرا، فإن هناك سؤالا يتعلق بالمجال أو المدى الذي تغطيه الإعترافات والتصريحات المنقولة في المحضر، حيث أكدت محكمة النقض الفرنسية في هذا الصدد وبحكمة، بأن التصريحات المدونة في محضر لا تلزم القضاة إلا فيما يتعلق بالوقائع اومرتبطة ٨المصرح، وليس فيما يتعلق بالإتهامات الموجهة ضد الغير[113]. وهكذا، قضي بأن سماع شاهد من قبل عونين من الجمارك وتسجيل أقواله في محضر، لا يمنح لوتصريحات المنقولة قوة إث٨اتية أعلى من قوة شهادة بسيطة، وأن هذا المحضر لا أثر له إلا أن يربط الشاهد بأقواله، لكن دون أن يمنح لهذه الأقوال ضمانة الصدق والحقيقة التي تلزم القضاة، وبأنه تبعا لذلك، ليس للشخص المستهدف بهذه الشهادة أن يأتي بالدليل العكسي على ما أدلى به الشاهد ضده، إذ يتمتع مجرد إنكاره الشخصي بنفس المصوقاية[114].

---

[111] Cass. Crim. 28 oct. 1948, Bull. Crim. n° 246 – Cité par Claude J. BERR et Henri TREMEAU, opcit, p. 548.

[112] المقابلة للمادة 216 ق ا ج .

[113] Cass. Crim. 22 déc. 1964, Bull. Crim. n° 345 – Cité par Claude J. BERR et Henri TREMEAU, opcit, p. 548.

[114] Cass. Crim. 22 déc. 1964, Doc. Cont. n° 1501 – Cité par Claude Jean BERR et Henri TREMEAU, opcit, p. 548.

أما في الجزائر، وباعتبار أن التشريع الجمركي الجزائري مستمد في مبادئه وأحكامه من التشريع الجمركي الفرنسي الذي كرس ما توصل إليه الإجتهاد القضائي لمحكمة النقض الفرنسية من مباديء وأحكام تتمثل على وجه الخصوص في اعتبار الإعترافات والتصريحات المدونة في المحاضر الجمركية معاينات مادية أو وقائع مادية، وحجيتها مفترضة إلى غاية إثبات العكس بالنسبة لصدق أوصحة الإعتراف أو التصريح، وإلى غاية الطعن بالتزوير بالنسبة لوقوع أو صدور الإعتراف أو التصريح، فقد تبنى المشرع الجزائري نفس الأحكام والمباديء في قانون الجمارك، بما في ذلك ما يتعلق بالإعترافات والتصريحات المدونة في المحاضر الجمركية،`مع شيء طفيف من الإختلاف.

وفي هذا الصدد، تنص المادة 254/ ف2 ق ج، المقابلة للمادة 336/ف2 ق ج الفرنسي، على أن الإعترافات والتصريحات المدونة في محاضر المعاينة الجمركية تعتبر صحيحة ما لم يثبت العكس، مع مراعاة أحكام المادة 213 من قانون الإجراءات الجزائية. أي أن المادة تتكلم عن محاضر المعاينة فقط وأغفلت محاضر الحجز.

وإذا كان الأصل أن عبء الإثبات يقع على من يدعي، فإن عبء الإثبات في المواد الجمركية يقع على المدعى عليه. وفي هذا الصدد، قضت المحكمة العليا بأن "المحاضر الجمركية تثبت صحة ماجاء فيها من اعترافات وتصريحات ما لم يثبت العكس، علما بأن إثبات العكس يقع على المتهم"[115].

ويتم إثبات العكس طبقا للمادة 216 ق ا ج عن طريق الكتابة أو شهادة الشهود دون غير ذلك، ولا يمكن للمتهم التراجع عن اعترافه المدون في محضر جمركي إلا بتقديم الدليل العكسي بالكتابة أو شهادة الشهود. أما إذا تراجع المتهم أمام العدالة عن اعترافه المدون في محضر جمركي دون أن يقدم أي دليل عكسي، لا عن طريق الكتابة ولا عن طريق شهادة الشهود، فإن الأصل أن لا يؤخذ بتراجعه. وفي هذا الصدد، قضي بأن مجرد النكران لا يصلح دليلا عكسيا لدحض ما نقله المحضر الجمركي[116]، غير أنه يشترط في ذلك أن يكون المحضر المتضمن اعتراف المتهم موقعا من قبله وإلا أمكن له نكران ما نسب إليه في المحضر من اعتراف، دون أن يلزم بتقديم الدليل العكسي بالكتابة أو شهادة الشهود. وفي هذا الصدد، قضت المحكمة العليا بأنه "إذا كانت الفقرة الثانية من

[115] غ ج 2 ، قرار رقم 25563 بتاريخ 1981/4/1 – غ ج م ق 3 ، ملف 89323 بتاريخ 1992/11/8 ، مصنف الإجتهاد القضائي سالف الذكر ، ص 51 ، 53 .

[116] غ ج 2 ، ملف 47773 ، قرار 1988/5/3 – مصنف الإجتهاد القضائي ، م س ، ص 52 .

المادة 254 ق ج تنص على أن تثبت محاضر الجمارك صحة الإعترافات المسجلة فيها ما لم يثبت العكس، فإن المدعى عليه في الطعن لم يتم سماعه في المحضر وإنما نقل عنه أعوان الجمارك اعترافه بما نسب إليه، غير أنه رفض التوقيع على المحضر، مما يفقده أية قوة إثباتية فيما يخص الإعتراف بالمخالفة"[117].

وإذا كان القضاء الفرنسي يستبعد بصفة قطعية تراجع المتهم عن اعترافه المسجل في المحضر الجمركي الموقع من طرفه تماشيا وأحكام المـــــادة 336/ف2 ق ج الفرنسي، فإن الأمر محل نظر في القانون الجزائري نظرا لإضافة المشرع إلى نص المادة 254/ف2 ق ج عبارة "مع مراعاة أحكام المادة 213 ق ا ج"، والتي تنص على أن "الإعتراف، شأنه كشأن جميع عناصر الإثبات، يترك لحرية تقدير القاضي"، وهو ما يعد تلطيفا لأحكام المادة 254/ف2 ق ج وردا لاعتبار السلطة التقديرية للقاضي، مما يجيز للقاضي الجزائري الأخذ بتراجع المتهم عن اعترافه المسجل في محضر جمركي موقع من طرفه ولو لم يقدم أي دليل عكسي، ويشترط في ذلك فقط تسبيب القاضي لحكمه طبقا لنص المادة 379/ف2 ق ا ج. وفي هذا الإتجاه، قضت المحكمة العليا "أن إثبات العكس يقع على عاتق المتهم ويرجع تقديره لسلطة قضاة الموضوع وفقا لمقتضيات المادة 213 ق ا ج"[118].

ونشير في الأخير إلى أن التشريع الجزائري يتفق مع التشريعات الفرنسية والمغاربية من حيث الحد من السلطة التقديرية للقاضي في مجال الإثبات الجمركي، إذ تضمنت كل هذه التشريعات أحكاما مطابقة لأحكام المادة 254 ق ج الجزائري، وهي مستمدة كلها من التشريع الجمركي الفرنسي (م. 336 ق ج الفرنسي، م. 210 ق ج التونسي، م. 242 ق ج المغربي)، إلا أنه لا يوجد أي حكم مماثل لها في التشريع المصري حيث تخضع المحاضر الجمركية، كسائر الأدلة، لحرية تقدير القاضي[119].

---

[117] غ ج م ق 3 ، ملف 115776 ، قرار 1996/6/16 ، عير منشور – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 183 .

[118] غ ج 2 ، ملف 73553 ، قرار 1986/6/12 – مصنف الإجتهاد القضائي ، م س ، ص 52 .

[119] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 186 .

المطلب الثاني: أثر المحاضر الجمركية على القاضي والمتهم.

إذا كان المشرع في قانون الجمارك قد أضفى على المحاضر الجمركية المتضمنة تدوين الإعترافات والتصريحات حجية نسبية إلى غاية تقديم الدليل العكسي عن طريق الكتابة أو شهادة الشهود، وأضفى على المحاضر الجمركية التي تنقل معاينات مادية حجية مطلقة، وذلك إلى حد جعل قوتها الإثباتية بمثابة قوة الدليل القانوني، فإن لكلا النوعين من المحاضر الجمركية أثرا معتبرا على كل من القاضي والمتهم، وإن كانت قوة هذا الأثر تختلف كثيرا من نوع لآخر، سواء من حيث تقييد حرية القاضي الجزائي في الإقتناع أو من حيث قلب عبء الإثبات وما في ذلك من أثر على قرينة البراءة وحقوق الدفاع.

وعليه، نتناول هذا المطلب في فرعين، نتطرق في الأول للمحاضر الجمركية كقيد على حرية القاضي الجزائي في الإقتناع، وفي الثاني لأثر المحاضر الجمركية على قرينة البراءة وحقوق الدفاع.

الفرع الأول: المحاضر الجمركية كقيد على حرية القاضي الجزائي في الإقتنـــــاع.

يقوم الإثبات في المواد الجزائية على نظام الإثبات الحر أو نظام الأدلة المعنوية والإقتناع القضائي أو الإقتناع الشخصي للقاضي، حيث يجوز، وفقا لأحكام المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية، إثبات الجرائم بأي طريق من طرق الإثبات، وللقاضي أن يصدر حكمه وفقا لاقتناعه الخاص، ولا تخضع سلطة القضاة التقديرية في هذا المجال لأي قيد، سوى إلزامهم بتسبيب قراراتهم[120] وحصول المناقشات أمامهم حضوريا وفي معرض المرافعات[121].

ويسري هذا المبدأ السائد في مجال الإثبات الجزائي على جميع وسائل الإثبات، بما في ذلك المحاضر، والتي لا تعد، وفقا لأحكام المادة 215 من قانون الإجراءات الجزائية، سوى مجرد استلالات أو شهادات عادية، إلا ما استثني منها بنصوص خاصة في القانون.

ويسري هذا المبدأ، بصفة خاصة، على محاضر إثبات الجنايات، نظرا لخطورتها، مما يقتضي إثباتها بكافة طرق الإثبات وعدم تقييد القاضي الجزائي في البحث وتقدير الأدلة قصد إظهار الحقيقة بشأنها، حيث لا يخضع القضاة في هذا التقدير، وفقا للمادة 307 من قانون الإجراءات الجزائية، إلا لضمائرهم. كما يسري أيضا على محاضر إثبات الجنح المنصوص عليها في قانون العقوبات، نظرا لعدم اتسام هذه الجرائم بأي طابع خاص.

أما المخالفات (م. 400 ق ا ج)، والجنح المتسمة بالطابع الخاص المنصوص عليها في القوانين الخاصة (م. 216، 218 ق ا ج)، كالمخالفات والجنح الجمركية، فقد أضفى المشرع على المحاضر التي تدون أو تنقل الوقائع والإجراءات المتعلقة بها، حجية خاصة في الإثبات، بحيث تشكل هذه القيمة الإثباتية الخاصة الممنوحة للمحاضر التي تعاين هذه الجرائم، وبالخصوص المحاضر الجمركية، قيدا حقيقيا على حرية القاضي الجزائي في الإقتناع، وإن كان هذا الأثر ليس واحدا في جميع الحالات، إذ تختلف قوته وتأثيره على السلطة التقديرية للقاضي، وذلك بحسب ما إذا تعلق الأمر بالمحاضر الجمركية ذات الحجية إلى غاية الطعن بالتزوير أم بالمحاضر الجمركية ذات الحجية إلى غاية إثبات العكس.

---

[120] جنائي ، 19 فيفري 1981 ، مجموعة قرارات غ ج ، ص 179 – أشار إليه نواصر العايش ، تقنين الإجراءات الجزائية ، نصوص قانونية ، مباديء الإجتهاد القضائي ، باتنة 1992 ، ص 89 .

[121] جنائي ، 21 جانفي 1982 ، الإجتهاد القضائي ، ص 66 – أشار إليه نواصر العايش ، م س ، ص 90 .

أولا: أثر المحاضر الجمركية ذات الحجية إلى غاية الطعن بالتزوير: تقييد حرية القاضي الجزائي في الإقتناع.

للمحاضر الجمركية، وفي حدود المعاينات المادية التي تنقلها، قوة الدليل القانوني، نظرا لسلطتها المطلقة على القاضي خاصة، والذي يفقد أمام هذه المحاضر القدرة في تقدير القيمة الإثباتية للأدلة المقدمة له، وذلك بالإضافة إلى أثرها على الأطراف.

فللمحاضر الجمركية المتضمنة نقل المعاينات المادية أثر في قلب عبء الإثبات، باعتبارها تبعد تطبيق قاعدة تفسير الشك لفائدة المتهم. ثم أنها، على وجه الخصوص، تقيد القاضي وتمنعه من تبرئة المتهم على أساس الشك. بل والأكثر من هذا، أنها لا تسمح للقاضي حتى بإعطاء الفرصة على الأقل للمتهم للإتيان بالدليل العكسي قصد إثبات براءته، ذلك أن المادة 254/ف1 ق ج أضفت على هذه المحاضر قيمة إثباتية إلى غاية الطعن بالتزوير، مما يعني أنه لا يمكن مواجهتها بتقديم الدليل العكسي. وهو ما أكدته أيضا اجتهادات كل من محكمة النقض الفرنسية والمحكمة العليا في الجزائر، وكذا نصوص كل من قانون الجمارك الفرنسي وقانون الإجراءات الجزائية، ومن قبله قانون تحقيق الجنايات الفرنسي، حيث تنص المادة 154 من هذا القانون الأخير على أنه "لا يمكن لأحد أن يقبل منه تقديم الدليل عن طريق الشهود ضد أو فيما يعارض مضمون محاضر ضباط الشرطة القضائية الذين تلقوا من القانون سلطة معاينة الجنح والمخالفات إلى غاية الطعن بالتزوير"[122].

ففي حدود إعفاء إدارة الجمارك من إثبات الوقائع والأفعال التي تدعي، من خلال المحضر، بأن المتهم قد ارتكبها، وأن القاضي يتوجب عليه، ولو كان ذلك ضد اقتناعه الشخصي، استخلاص النتائج القانونية دون مناص، نكون هنا بصدد قلب لعبء الإثبات.

غير أن أثر المادة 254/ف1 ق ج هو في الحقيقة أعنف من ذلك.

فبتسهيلها وتدعيمها لمهمة سلطة الإتهام من جهة، تلغي هذه المادة، من جهة أخرى، نهائيا، كل إمكانية معقولة لحقوق الدفاع.

ذلك ما يتضح جليا من الإجتهادات القضائية العديدة، نورد منها على سبيل المثال، قرارا لمحكمة النقض الفرنسية بتاريخ 14 أفريل 1841، مفاده أنه "لا يمكن للمحاكم أن تأمر بإثبات الوقائع التي سبق وأن تمت معاينتها في محضر

[122] Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 40 et s.

منتظم وصحيح في الشكل، والتي من شأنها أن تكون مناقضة لبيانات هذا المحرر"[123]. ثم قرارا آخر للغرفة الجنائية لمحكمة النقض بتاريخ 14 جانفي 1842 مفاده أن "المحاضر المنتظمة أو الصحيحة في الشكل والمحررة من طرف عونين من الجمارك لها حجية كاملة في الإثبات أمام العدالة بالنسبة لوقائع الغش التي عاينتها. وفي غياب الطعن بالتزوير، يتوجب على القضاة رفض أي إثبات عن طريق الشهود والذي يهدف إلى زعزعة أو تقويض الحجية أو المصداقية الممنوحة لهذه المحاضر". وتتعلق القضية هنا بمحضر تمت بموجبه معاينة إيداع مبالغ مالية مغشوشة، وفي نفس الوقت أعمال عصيان ومحاولة قتل، حيث يشير هذا المحضر أيضا إلى تعيين أحد مرتكبي الغش. أوضحت محكمة النقض في هذه القضية بأنه "إذا كان يمكن للقضاة، فيما يتعلق بجنايات القانون العام، قبول الدليل أو الحجة المقدمة من طرف المتهم دون اللجوء إلى تسجيل الطعن بالتزوير، فإنــه لا يمكنهم، فيما يتعلق بجريمة التهريب، أن يقبلوا بأن تهدم أو تدمــر هــذه الحجــة الدليل الناجم عن المحضــر"[124].

ويعد هذا المبدأ جد قوي، وذلك إلى درجة أن القضاة ذهبوا حتى إلى حد التأكيد بأنه، حتى الأعوان أنفسهم الحاجزين للبضائع المغشوشة، لا يستطيعون بعد ذلك، عن طريق تصريحاتهم أمام العدالة واللاحقة لتحرير محاضرهم، تكذيب الوقائع التي عاينوها[125].

فالقاضي الجزائي، أمام هذه المحاضر، لا يمكنه استبعاد ما ورد فيها من بيانات مهما كانت الأسباب، ولو بدا له أن مصداقيتها محل شك، أو حتى الأمر بإجراء أي تحقيق بشأنها للتأكد من صحتها ومراقبة مصداقيتها. فسلطته التقديرية تتقيد وتزول أمام هذه المحاضر[126]، وذلك بشكل يكاد يكون كاملا، نظرا لقرينة الصحة التي منحها لها المشرع في قانون الجمارك. ومن هنا، فهي تعتبر أقوى المحاضر حجة في الإثبات الجزائي على الإطلاق، بل وأكبر قيد على حرية الإثبات ومبدأ الإقتناع القضائي السائد في مجال الإثبات الجزائي[127]. وهو ما جعلها عرضة للنقد والدعوة لإلغائها واستبعادها من مجال الإثبات[128]، وذلك رغم اعتبارها أكبر وسيلة ضمانا للمعاقبة على الجرائم وحماية مصالح المجتمع، وفي

---

123 Civ. 14 avril 1841, Doc. Jur. Douan. Lettre 1952, n° 373- Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 43.

124 Crim. 14 janvier 1842, Bull. Crim. n° 8, p. 11- Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 43.

125 Crim. 17 aout 1844, Bull. Crim. 297, p. 420- Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 44.

126 Gaston STEFANI, Preuve, Encyclopédie DALLOZ, janvier 1972, p. 6.

127 Jean BERGERET, Procès-verbal, Encyclopédie DALLOZ, 1969, p. 9.

128 Roger MERLE et André VITU, opcit, p. 304.

مقدمتها مصالح الخزينة العامة للدولة وحماية الإقتصاد الوطني، لكون الأمر يتعلق هنا بتحقيق التوازن الصعب بين هذه المصلحة الإجتماعية ومصالح الأفراد المتمثلة في المجال الجزائي على وجه الخصوص، في ضمان الحرية الفردية وحقوق الإنسان، والتي لا يمكن أن تتحقق المصلحة الإجتماعية بدون ضمان هذه الأخيرة وحمايتها من أي مساس أو انتهاك غير مبرر بالقدر الكافي.

وإذا كان القاضي أمام هذه المحاضر لا يمكنه إجراء أي تحقيق للتأكد من صحة الوقائع المادية المدونة فيها، فإن دوره يقتصر فقط على فحص ما إذا كانت هذه الوقائع تشكل جريمة وما إذا كانت هذه الأخيرة تدخل في اختصاص الأعوان المحررين للمحضر ولم تنقض بالتقادم أو العفو الشامل وغيرها من أسباب انقضاء الدعوى العمومية وما إذا كان المحضر لم ترد به عيوب شكلية تتعلق بتحريره[129]. أما ما يتعلق ببيانات المحضر في حد ذاتها والخاصة بإثبات المعاينات المادية، فإنه لا يمكن للقاضي إبعادها مهما كانت الأسباب، وذلك على خلاف المحاضر ذات الحجية إلى غاية إثبات العكس. أما إذا كان الغرض من الإجراءات أو التحقيقات، ليس من شأنه مراقبة أو معارضة إحدى البيانات الواردة بالمحضر، فذلك جائز. وبالتالي، فإنه يجوز للمحكمة قبول أي دليل آخر إذا لم تجد في المحضر عنصرا تراه ضروريا لإثبات إذانة المتهم، كما يجوز لها أن تأمر باتخاذ إجراءات التحقيق التي من شأنها، ليس مراقبة بيانات المحضر، وإنما فقط تكملة هذا الأخير حول نقاط غير واضحة[130]، كما يجوز لها في الأخير السماح للمتهم بتقديم الدليل على توافر فعل من الأفعال المبررة لصالحه، وذلك عن طريق الشهادة أو أي طريق آخر من طرق الإثبات، بشرط أن لا يكون هذا الدليل مناقضا لأي من بيانات المحضر[131].

ثانيا: أثر المحاضر ذات الحجية إلى غاية إثبات العكس: عدم إلزام القاضي بإعادة التحقيق بالجلســـــــــة.

يتوجب على كل محكمة جزائية أن تجري تحقيق الأدلة من جديد، فتعيد سماع الشهود والخبراء في مواجهة الخصوم وتأمر بتلاوة الأوراق والمحاضر إذا رأت ضرورة لذلك وتسأل المتهم عن التهمة المنسوبة إليه ولو سبق سؤاله من قبل. ويعود السبب في ذلك إلى كون التحقيق النهائي أمام المحكمة يمثل بانسبة

[129] Charles PARRA et Jean MONTREUIL, opcit, p. 256.

[130] Crim. 12 déc. 1885, Bull. Crim. n° 353- Cité par Jean BERGERET, opcit, p. 9.

[131] Crim. 22 déc. 1888, Bull. Crim. n° 383- Cité par Jean BERGERET, opcit, p. 9.

للخصوم الفرصة الأخيرة لمراجعة الأدلة وتدارك ما يكون قد فات أمره على سلطة التحقيق الإبتدائي من قصور[132]، ولأن التحقيق لإبتدائي كله ليست له أية حجية في الإثبات: فمحاضر التحقيق التي تجريها السلطات المكلفة بالتحقيق، وكذا محاضر الضبطية القضائية وما تتضمنه من معاينات المحققين واعترافات المتهمين وأقوال الشهود هي عناصر إثبات تحتمل الجدل والمناقشة كسائر الأدلة، وللمحكمة، حسب ما ترى، أن تأخذ بها أو تستبعدها إذا لم تطمئن إليها[133]، وذلك تطبيقا لمبدأ الإقتناع القضائي.

غير أنه إذا كان التحقيق النهائي أمام المحكمة أمرا ضروريا ولا غنى عنه كقاعدة عامة في المواد الجزائية، فإن هناك حالات استثنائية لا يكون فيها التحقيق النهائي وجوبيا، ومن بينها الحالات التي يعتبر فيها المشرع بعض المحاضر حجة بالنسبة للوقائع التي أثبتها المأمور المختص فيها إلى أن يثبت عكس ما ينفيها، كمحاضر المخالفات والجنح المعاقب عليها في القوانين الخاصة، ومن ضمنها المحاضر الجمركية ذات الحجية إلى غاية إثبات العكس. وعندئذ، يجوز الإكتفاء بالمحضر المكتوب ولا يجرى أي تحقيق في الموضوع، إلا إذا أراد المتهم إثبات عكس ما ورد في المحضر من بيانات[134].

فالوقائع المادية المسجلة في هذه المحاضر يفترض صحتها بعد أن منح لها المشرع حجية في الإثبات إلى غاية قيام الدليل العكسي. وبالتالي، فإنه لا يجوز للمحكمة إبعاد ما ورد في هذه المحاضر من بيانات من تلقاء نفسها[135]، أو بناء على مجرد إنكار المتهم لهذه البيانات[136]، أو بسبب تنازل النيابة العامة عن طلباتها أو لمجرد الشك الذي راود المحكمة في صحة هذه البيانات[137] طالما لم تساق ضد هذه البيانات والوقائع المادية المنقولة في المحاضر ما يثبت عكسها من طرف المتهم، وذلك عن طريق الكتابة أو شهادة الشهود.

وفي هذا الصدد، قضت الغرفة الجنائية لمحكمة النقض الفرنسية في قضية حديثة استبعدت فيها محكمة الإستئناف ماورد في محضر جمركي يتمتع بحجية إلى غاية إثبات العكس، بأنه إذا كانت المادة 2/336 ق ج[138] تنص على

---

132 رؤوف عبيد ، مبادىء الإجراءات الجنائية في القانون المصري ، ط 12 ، القاهرة 1978 ، ص 123 .

133 محمود نجيب حسني ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، ط 2 ، القاهرة 1988 ، ص 483 .

134 محمود نجيب حسني ، م س ، ص 484 .

135 Crim. 12 avril 1929, D 11, 1929, 268 – Cité par Jean BERGERET, opcit, p. 10.

136 Crim. 23 mai 1950, D. 1950, 470 – Cité par Jean BERGERET, opcit, p. 10.

137 Crim. 12 juillet 1951, D. 1951, 672 – Cité par Jean BERGERET, opcit, p. 10.

138 المقابلة للمادة 2/254 ق ج .

أن المحاضر الجمركية تتمتع بحجية إلى غاية قيام الدليل العكسي بالنسبة لصحة وصدق التصريحات والإعترافات التي تنقلها، فإنه ينقض القرار الذي، بالرغم من البيانات المقدمة من طرف المتهم والمدونة في محضر جمركي، يقرر بأن هذا الأخير لم يثبت بأن له صفة مصرح لدى الجمارك[139].

فبيانات المحاضر الجمركية التي تتمتع بحجية إلى غاية إثبات العكس تلزم القاضي، وإن كان يمكن دحضها من قبل المتهم لكي يتمكن من الإفلات من العقاب عن طريق الإتيان بأدلة عكسية. فإن لم يتمكن من ذلك، توجب عندئذ على القاضي اعتبار المعاينات المادية والشخصية المدونة في هذه المحاضر ثابتة ضد المتهم وصحيحة، ولا يمكنه تبرئة المتهم لمجرد إنكاره للوقائع دون أن يثبت العكس، كما لايمكنه استبعاد اعتراف المتهم الوارد بمحضر الجمارك.

وفي هذا الصدد، قضت المحكمة العليل بأنه "إذا كان من المؤكد أن قضاة الإستئناف قضوا ببراءة المطعون ضده بعد استبعاد اعترافه الوارد في محضر الجمارك، باعتبار أن لهؤلاء القضاة سلطة تقدير الإعتراف وفقا للمادة 213 ق إ ج، فإنهم بذلك تجاهلوا أحكام المادة 254 ق ج التي تنص على وجه الخصوص على أن محاضر الجمارك تثبت صحة ماورد فيها من تصريحات واعترافات ما لم يثبت العكس. ومتى كان ذلك، تعين نقض وإبطال القرار المطعون فيه"[140].

من ناحية أخرى، فإنه إذا كان تقديم الدليل العكسي ضد هذه المحاضر يقع على عاتق المتهم، فإنه لا يجوز للقاضي، من تلقاء نفسه، إبعاد المحضر إلا إذا تبين له عدم جدوى الدليل الذي تضمنه، على أن يشير إلى ذلك في حكمه.

غير أنه إذا رأى القاضي وجود نقض في المحضر يستوجب تداركه أو التأكد من صحة البيانات المدونة فيه، فله في هذه الحالة أن يأمر من تلقاء نفسه باتخاذ كافة إجراءات التحقيق التي يراها ضرورية لإنارة عقيدته حول قيمة البيانات التي تضمنها المحضر للتأكد من مدى صحتها وإبعادها عند الإقتضاء، وذلك حتى يتمكن من الفصل في موضوع الإدانة بكل اقتناع، دون أن يكون مجبرا في ذلك.

فحجية هذه المحاضر، وإن كانت ملزمة للقاضي الجزائي بما ورد فيها من معاينات مادية إلى أن يثبت العكس، فإن هذه الحجية تقف عند حد عدم

---

139 Cass Crim. Arret n° 0282187 du 5 février 2003, Bulletin des arrets de la chambre criminelle 2003 Ed. JO, p97 à 101.

140 م ع ، ملف 30329 ، قرار 1984/6/20 ، قضاء المحكمة العليا في المادة الجمركية ، م س ، ص 150 .

إلزام القاضي بإعادة التحقيق للوقائع أو التدليل عليها، ولا تتعدى ذلك إلى حد إلزام القاضي بالأخذ بما ورد فيها. حيث يجوز لهذا الأخير عدم الأخذ بالمحضر ولو لم يطعن فيه من ذوي المصلحة إذا لم يطمئن إلى صحة البيانات الواردة فيه. وفي هذه الحالة، يتوجب عليه أن يبين الأسباب التي استند إليها في استبعاد حجية المحضر، لأن القول بغير ذلك من شأنه أن يعدم القيمة القانونية للمادة[141].

وتجدر الإشارة في الأخير إلى أن الحجية الخاصة التي أضفاها المشرع على المحاضر الجمركية تقتصر على ما أثبت فيها من الوقائع التي يثبتها العون المختص بناء على ما شاهده بنفسه ودونه في محضر صحيح من حيث الشكل[142]، ولا تمتد هذه الحجية إلى ما يسجله المأمور من آرائه التي يعقب بها على الواقعة أو تكييفه لها أو إلى ما يسجله من أقوال أو معلومات نقلها عن الغير[143]. وفي هذا الصدد، قضت المحكمة العليا بأنه "إذا كان رجال الدرك مؤهلين لإثبات المخالفات الجمركية، فإن المعاينات المادية التي تضمنها المحضر لم يجروها بأنفسهم، وإنما نقلوها عن حراس الحدود، وما دام هؤلاء غير مؤهليل لإثبات هذه المخالفات، فإن المعاينات الواردة في محضر الدرك تصبح مجرد استدلالات يترك تقديرها للقاضي"[144].

---

[141] مأمون سلامة ، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري ، ج 2 ، القاهرة 1977 ، ص 110 .

[142] م. 214 ف إ ج .

[143] مسعود زبدة ، الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائي، الجزائر 1989 ، ص 110 .

[144] ج م ق 3 ، ملف 191877 ، قرار 1999/3/22 ، غير منشور- أشار إليه أحسن بوسقيعة ، التشريع الجمركي ، م س ، ص 69 .

الفرع الثاني: أثر المحاضر الجمركية على قرينة البراءة وحقوق الدفاع.

يتمثل أثر المحاضر الجمركية على قرينة البراءة وحقوق الدفاع في أمرين:
الأول: عدم تمكين المتهم من الإستفادة من قاعدة أن الشك يفسر لصالح المتهم، وذلك كنتيجة مباشرة لقلب عبء الإثبات بفعل المحاضر الجمركية.
الثاني: عدم قبول الدليل العكسي من المتهم ضد المحاضر الجمركية ذات الحجية إلى غاية الطعن بالتزوير.

أولا: قلب عبء الإثبات بفعل المحاضر الجمركية.

إن الأصل في الإثبات الجنائي أن تحمل عبئه يقع على عاتق سلطة الإتهام باعتبارها المدعية في الدعوى العمومية وممثلة عن المجتمع من أجل الدفاع عن حقوقه عن طريق المطالبة بتطبيق القانون وتوقيع الجزاء على المتهم لارتكابه جريمة في حق المجتمع، وذلك كنتيجة منطقية ومباشرة لمبدأ قرينة البراءة المفترضة في كل شخص (م. 45 من الدستور) وتطبيقا لمبدأ أن البينة على من يدعي (م. 323 ق المدني).

ومن هنا، فإنه يتوجب على النيابة العامة وإدارة الجمارك إثبات وقوع الجريمة ونسبتها إلى المتهم دون أن يلتزم هذا الأخير بأي إثبات أو الإتيان بالدليل على براءته. غير أن المشرع في قانون الجمارك وبفعل المحاضر الجمركية، قلب عبء الإثبات وجعله على عاتق المتهم، مخالفا بذلك القاعدة في القانون العام.

فللمحاضر الجمركية أثر مباشر على قاعدة أن البينة على من يدعي، وذلك نظرا لقرينة الصحة والمصداقية التي أضفاها المشرع في قانون الجمارك، وبموجب المادة 254، على هذه المحاضر.

ويتمثل هذا الأثر أساسا في قلب عبء الإثبات وجعله على عاتق المتهم، بدلا من النيابة العامة وإدارة الجمارك، وما يترتب على ذلك من مساس بقرينة براءة المتهم وحقوق الدفاع.

غير أن هذا الأثر يختلف في قوته ومدى مساسه بقرينة البراءة وحقوق الدفاع، وذلك حسب درجة الحجية الممنوحة قانونا للمحضر، حيث تكاد تكون هذه الحقوق منعدمة تماما في حالة المحاضر ذات الحجية إلى غاية الطعن بالتزوير، نظرا لعدم قبول أي دليل عكسي من المتهم ضد هذه المحاضر، والذي لا يملك في مواجهتها سوى سلوك طريق الطعن بالتزوير وما يحيط هذا الطريق من صعوبات وتعقيدات. في حين يكون المساس بهذه الحقوق أقل خطورة في حالة المحاضر ذات

الحجية إلى غاية إثبات العكس، نظرا للإمكانية الممنوحة للمتهم للإتيان بالدليل العكسي عن طريق الكتابة أو شهادة الشهود. ومن هنا، يمكن القول بأن المتهم في حالة المحاضر ذات الحجية إلى غاية الطعن بالتزوير يتحمل في الواقع عبءا أثقل من عبء الإتيان بالدليل العكسي بكثير، يتمثل في عبء إثبات وجود التزوير في المحضر لكي يفلت من العقاب.

أما بالنسبة للمحاضر الجمركية ذات الحجية إلى غاية إثبات العكس، وإن كان بإمكان المتهم الإتيان بالدليل العكسي لكي يبعد التهمة عن نفسه ويفلت من العقاب، إلا أنه لا يمكنه إثبات براءته بمجرد إنكاره للوقائع المنسوبة إليه في المحضر الجمركي، كما في حالة المحاضر الإستدلالية العادية، بل يتوجب عليه تقديم الدليل العكسي عن طريق الكتابة أو شهادة الشهود دون غيرهما، ذلك أن المحاضر الجمركية، نظرا لحجيتها الخاصة في الإثبات، لا يمكن إنكار ما ورد فيها من بيانات أو نفيها إلا بإثبات العكس. وفي هذه الحالة، ينقلب عبء الإثبات ليقع على عاتق المتهم الذي أصبح لا يتمتع بقرينة البراءة ولا يفسر الشك لصالحه[145].

فبالنسبة لتقديم الدليل الكتابي، واعتبارا لمبدأ حرية الإتصال بين المتهم ومحاميه، فإن المادة 217 ق ا ج لا تجيز استنباط هذا الدليل من المراسلة المتبادلة بينهما. وفي مجال مراقبة السجلات التجارية في إطار المعاينات الجمركية، فإنه لا يمكن إثبات الدليل العكسي إلا بواسطة وثائق يكون تاريخها الأكيد سابقا فعلا لتاريخ التحقيق الذي أجراه أعوان الجمارك المحررين للمحضر[146].

أما بالنسبة لإثبات الدليل العكسي عن طريق شهادة الشهود، فقد استقر القضاء غلى أن الشهود يجب سماعهم بصفة منتظمة بالجلسة بعد أدائهم اليمين وإلا اعتبرت شهادتهم مجرد معلومات غير كافية لدحض الثقة والمصداقية التي يتمتع بها المحضر[147].

ثانيا: عدم قبول الدليل العكسي من المتهم ضد المحاضر الجمركية ذات الحجية إلى غاية الطعن بالتزويـــر.

إذا كان المشرع في قانون الجمارك، قد منح بموجب المادة 254/ف1، للمحاضر الجمركية حجية إلى غاية الطعن بالتزوير بالنسبة للمعاينات المادية التي تنقلها، فهذا يعني بأن صحة ومصداقية هذه المحاضر مفترضة، بحيث لا يمكن

---

[145] Gaston STEFANI, opcit, p. 7.

[146] م. 4/254 ق ج .

[147] Crim. 30 nov. 1907, Bull. Crim. n° 490- Cité par Jean BERGERET, opcit, p. 10.

الطعن في مواجهتها أو دحض حجيتها بأي دليل عكسي. وهو ما يشكل الفرق الأساسي بينها وبين المحاضر ذات الحجية إلى غاية إثبات العكس، إلا إذا تمثلت بياناتها في مجرد استنتاجات للأعوان الذين حرروها، حيث يجوز في هذه الحالة الطعن في مواجهتها بإثبات العكس، ويشكل في نفس الوقت مساسا بليغا بمبدأ قرينة البراءة وحقوق الدفاع. فهذه المحاضر، عندما تتعلق بياناتها بإثبات وجود الجريمة وعناصرها الأساسية، لا يمكن الطعن فيها أو مواجهتها إلا عن طريق الطعن بالتزوير، دون غير ذلك من الطرق.

وفيما يلي، نرد مثالين لاجتهادات محكمة النقض الفرنسية في قضيتين متشابهتين.

القضية الأولى، تتعلق بمحضر جمركي ذي حجية إلى غاية الطعن بالتزوير، حيث اكتشف أعوان الجمارك على متن سفينة راسية بالقرب من جزيرة كورسيكا الفرنسية وعلى مسافة 50 مترا من الساحل، كمية معتبرة من السجائر الأمريكية مخبأة بشكل جيد في السفينة.

صرح قائد السفينة بأنه أرسى بهذا المكان بسبب سوء الأحوال الجوية، فتمت تبرئته من محكمة "باسطيا" على أساس القوة القاهرة، وهو الحكم الذي أكدته محكمة الإستئناف.

طعنت إدارة الجمارك أمام محكمة النقض، فألغي قرار محكمة الإستئناف، وذلك على أساس أن قرار المحكمة لا يجوز له أن يسمح بمناقضة ما تضمنه المحضر الجمركي الصحيح في الشكل من بيانات بأي دليل عكسي[148].

أما لقضية الثانية، فتتعلق بمحضر جمركي يثبت حيازة بضائع محظورة في النطاق الجمركي، فتمت تبرئة المتهم من قبل المحكمة على أساس أن المحضر لا يتضمن سوى مجرد استنتاجات لأعوان الجمارك لا ترقى إلى درجة المعاينات المادية، ويمكن بالتالي دحضها عن طريق الإتيان بالدليل العكسي.

طعنت إدارة الجمارك أمام محكمة النقض، فألغت هذه الأخيرة قرار محكمة الإستئناف، على أساس أن هذه الأخيرة اعتبرت ما ورد بمحضر الجمارك مجرد استنتاجات للأعوان لكي تمكن المتهم من الإستفادة من ظرف القوة القاهرة، في حين أن الأمر يتعلق بمعاينات مادية، كما أن إثبات القوة القاهرة لا يكون مقبولا فيما يعارض أو يناقض بيانات المحضر الجمركي[149].

فالمحاضر الجمركية التي أضفى عليها المشرع حجية إلى غاية الطعن

---

[148] Civ. 26 mai 1952, Doc. Cont. 1005, Bull. Civ. n° 202, p. 157- Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit,p. 52,53,54

[149] Crim. 24 juillet 1952, Doc. Cont. 1011 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 54 à 57.

بالتزوير، لا يمكن الطعن في مواجهتها، عندما تعاين وقائع تتعلق أو تدخل ضمن عناصر الجريمة، إلا عن طريق الطعن بالتزوير دون غيره من الطرق، وما يتضمنه هذا الطريق من إجراءات استثنائية ومعقدة، نظرا لخضوعها لقواعد دقيقة، سواء من حيث الشكل أو من حيث الموضوع.

فمن حيث الشكل، فإن إجراءات الطعن بالتزوير المتبعة ضد هذه المحاضر هي تلك الإجراءات المنصوص عليها في المادة 537 من قانون الإجراءات الجزائية، لا سيما وأن قانون الجمارك لم يحدد هذه الإجراءات بعد إلغائه للمادة 256 ق ج بموجب القانون 10/98، مما يقتضي الرجوع للقانون العام، حيث تميز المادة 537 ق ا ج بين حالة تقديم طلب الطعن بالتزوير أمام المحكمة أو المجلس القضائي وحالة تقديم هذا الطلب أمام المحكمة العليا.

ففي حالة الطعن بالتزوير أمام المحكمة والمجلس القضائي، تنص المادة 536 ق ا ج على أنه إذا حصل أثناء جلسة بمحكمة أو مجلس أن ادعي بتزوير ورقة من أوراق الدعوى، فلتلك الجهة القضائية أن تقرر، بعد أخذ ملاحظات النيابة العامة وأطراف الدعوى، ما إذا كان ثمة محل لإيقاف الدعوى أو عدم إيقافها ريثما يفصل في التزوير من الجهة القضائية المختصة. وإذا انقضت الدعوى العمومية أو كان لا يمكن مباشرتها عن تهمة التزوير، وإذا لم يتبين أن من قدم الورقة كان قد استعملها متعمدا عن قصد التزوير، قضت المحكمة أو المجلس المطروح أمامه الدعوى الأصلية بصفة فرعية في صفة الورقة المدعى بتزويرها.

ما يتضح من هذه المادة أنها اقتصرت فقط على بيان ما يجب على القاضي القيام به عندما يثار أمامه الطعن بالتزوير، دون أن تتطرق لمهلة أو آجال تقديم الطلب والجهة المختصة بالفصل فيه والإجراءات الواجب اتباعها قبل وبعد تقديم الطلب، رغم أن هذه التوضيحات ضرورية ويفرضها قانون الجمارك ذاته في المادة 257 ق ج التي تنص على ضرورة تقديم الطعن بالتزوير في الآجال وبالأشكال المحددة في القانون، لكن دون تحديد هذه الآجال وشكليات الطلب ولا الجهة القضائية المختصة للفصل في الطلب، وإن كان من الطبيعي أن تكون الجهة المختصة بالفصل في جريمة التزوير هي الجهة القضائية التي تبث في المسائل الجزائية[150] .

أما في حالة الطعن بالتزوير أمام المحكمة العليا، فقد أحالت المادة 537 من قانون الإجراءات الجزائية، فيما يتعلق بطلب الطعن بالتزوير في مستند مقدم أمام المحكمة العليا، إلى قانون الإجراءات المدنية. وبالرجوع إلى هذا القانون الأخير، نجد مادته 293 تنص على أن الرئيس الأول للمحكمة العليا هو المختص بالنظر في

---

[150] أحسن بوسقيعة ، المنازعات الجمركية ، م س ، ص 194 إلى 197 .

طلبات الطعن بالتزوير وكذا تعيين الجهة التي تبث في التزوير، على أن يودع المدعي بالتزوير وجوبا بكتابة ضبط المحكمة العليا مبلغ 200 د ج، وذلك تحت طائلة عدم قبول الطلب، مع وجوب تقديم الطلب بموجب عريضة تعرض على الرئيس الأول للمحكمة العليا، مصحوبة بعدد النسخ بقدر عدد الخصوم في الطعن. ويفصل الرئيس الأول في الطلب بموجب أمر يقرر فيه إما الترخيص بالطعن بالتزوير أو رفضه.

أما من حيث الموضوع، فإن إجراءات الطعن بالتزوير لا يمكن اتخاذها إلا في مواجهة محاضر تتمتع بقيمة إثباتية إلى غاية الطعن بالتزوير، دون غيرها من المحاضر[151]، بشرط أن تكون هذه المحاضر صحيحة في الشكل ويكون موضوع دعوى التزوير الفرعية المرفوعة متعلقا بإبعاد المعاينات المادية والشخصية لمحرري هذه المحاضر، ذلك أن هذه الأخيرة لا تكتسب القيمة الإثباتية إلى غاية الطعن بالتزوير إلا بالنسبة للمعاينات المادية والشخصية لمحرريها دون غيرها من البيانات[152]. كما أن الطعن بالتزوير لا يقبل إلا إذا كان يهدف إلى إبعاد البيانات المتعلقة بركن من أركان الجريمة التي أثبتها المحضر أو بالشكليات التي يشترطها القانون لصلاحية المحضر[153].

[151] Crim. 22 janvier 1927, Bull. Crim. n° 22 – Cité par Jean BERGERET, opcit, p. 9.

[152] Jean BERGERET, opcit, p. 9.

[153] Crim. 8 mars 1844, Bull. Crim. n° 24 – Cité par Jean BERGERET, opcit, p. 9.

الفصل الثاني: محاضر القانون العام.

علاوة على المحاضر الجمركية التي تشكل الطريق العادي والمباشر للإثبات في المواد الجمركية، نظرا لما تتسم به هذه الجرائم من صعوبة في الإثبات لارتكابها عادة في أماكن لا تترك فيها هذه الجرائم أثرا أو يوجد شهود للتدليل على ارتكابها، لا سيما وأن أخطر هذه الجرائم تتمثل في تهريب البضائع عبر الحدود، وقد تتمثل هذه الأخيرة في بضائع محظورة أو خطيرة على الأمن والصحة والإقتصاد ومعيشة المواطن، كالأسلحة والمخدرات والمواد السامة والمحروقات والحبوب والأغنام، وغيرها مما يشكل إدخاله إلى أرض الوطن أو إخراجه منها خطرا كبيرا مهددا لا ستقرار البلاد ومعيشة الإنسان. مما أدى بالمشرع إلى التدخل بوضع قرائن قانونية يفترض بموجبها قيام المسئولية في حق المتهم، من جهة، وإضفاء حجية خاصة على المحاضر الجمركية التي تعد لإثبات هذه الجرائم، من جهة أخرى.

غير أن المشرع لم يكتف بهذا، لتطويق هذه الجرائم بما يستجيب لأغراض إدارة الجمارك ومصالح الخزينة العامة، فقام بتوسيع نطاق الرقابة والمتابعة إلى ما وراء حدود النطاق الجمركي، ليشمل كافة الإقليم الجمركي أو الوطني، وأهل لمعاينة الجرائم الجمركية، إضافة إلى أعوان الجمارك، كل الضباط والأعوان التابعين للشرطة القضائية، وذلك علاوة على أعوان الضرائب وأعوان التحقيقات الإقتصادية والمنافسة ومراقبة الجودة وقمع الغش وأعوان المصلحة الوطنية لحراس الحدود. وأدرج في الأخير، ضمن قانون الجمارك وبموجب أحكام المادة 258 من هذا القانون، إمكانية معاينة وإثبات الجرائم الجمركية بكافة طرق الإثبات، علاوة على محضر الحجز ومحضر المعاينة الجمركيين، فاتحا بذلك المجال للإثبات الحر والرجوع للقواعد العامة في الإثبات المكرسة على وجه الخصوص في أحكام المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية، كلما اقتضى الأمر ذلك أو كانت الإجراءات المحددة في قانون الجمارك غير متبعة في معاينة الجرائم الجمركية، أو في حالة عدم وجود أحكام أو إجراءات خاصة في قانون الجمارك، مما يستدعي الرجوع إلى قواعد القانون العام، سواء تعلق الأمر بإجراءات التحقيق أو بإجراءات المحاكمة.

في هذا الصدد، وقبل أن نتطرق لهذه الإجراءات، لابد من عرض بعض الأمثلة عن الإجتهاد القضائي لمحكمة النقض الفرنسية على وجه الخصوص، باعتبار أن هذا الإجتهاد يعد الإشارة الأولى أو المبادرة الأولى التي تبين كل مرة الطريق نحو إصلاح وتطوير التشريع في مختلف فروع القانون في فرنسا، بما في ذلك قانون الجمارك الفرنسي، والذي هو الأساس المرجعي الذي اقتبس منه المشرع الجزائري الأحكام والمباديء المتضمنة في قانون الجمارك الجزائري.

إن الدراسة الدقيقة للإجتهاد القضائي تمكننا من الإستنتاج بأن محاضر الحجز ومحاضر المعاينة الجمركية، لا يكفيان لوحدهما وفي جميع الحالات لإثبات الجنح والمخالفات الجمركية، مما يجعل اللجوء إلى طرق الإثبات في القانون العام أمرا ضروريا ومفيدا، لا سيما في الحالات التي لم تتمكن فيها إدارة الجمارك من إعداد محاضر، أو عندما تكون هذه المحاضر، رغم وجودها، باطلة لعيوب شكلية فيها، أو لعدم كفاية البيانات المدونة فيها.

فبالنسبة للمخالفات الجمركية، تكون إدارة الجمارك حرة في تقديم الشهود أو الوثائق، أو حتى الوثائق والمستندات المسلمة من سلطات البلدان الأجنبية، وذلك قصد إثبات هذه المخالفات، كالتصريحات المزورة حول قيمة البضائع أو منشئها أو نوعيتها، حيث يمكن لإدارة الجمارك، وعلاوة على إمكانية إثبات هذا النوع من المخالفات عن طريق ما يسمى بالخبرة الشرعية أو القانونية المعمول به في قانون الجمارك الفرنسي وفقا لأحكام المواد 441 إلى 450 من هذا القانون، إثبات هذه الجرائم بكافة طرق الإثبات تطبيقا لأحكام المادة 342 ق ج الفرنسي[154].

أما بالنسبة للجنح الجمركية، فإنه يمكن في العادة ومن الناحية العملية، اللجوء، عند الإقتضاء، إلى التحقيق القضائي لإثبات هذه الجنح، قصد توضيح القضايا الغامضة أو المعقدة قبل إحالتها على المحاكمة، حيث تتكفل النيابة العامة بالقضية وتعرضها على أحد قضاة التحقيق، وتتدخل إدارة الجمارك في الخصومة فيما يتعلق بالعقوبات الجبائية. وتجرى التحقيقات التي يجب أن تتم في هذا الإطار وفقا للشكليات والقواعد المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية، لا سيما ما يتعلق بسماع الشهود، واستجواب المتهمين، وتقارير الخبراء[155].

وفيما يلي، نتطرق، ومن خلال المثالين الآتيين للإجتهاد القضائي في فرنسا، لمحاولة توضيح كيفية إثبات الجنح الجمركية، عندما يتم اللجوء لطرق الإثبات في القانون العام.

ففي قضية تتعلق باستيراد بضائع محظورة، عرض متهمون على التحقيق القضائي نظرا لغموض القضية، فتمت إحالتهم على المحكمة. تقدمت النيابة العامة بشهود إثبات الوقائع، وذلك رغم إعداد محاضر، وتقدمت إدارة الجمارك بطلباتها أمام المحكمة. وقد أصدرت هذه الأخيرة حكمها موضحة فيه "بأن الجنح والمخالفات الجمركية يمكن إثباتها بكافة طرق الإثبات، حتى ولو لم يتم أي حجز للبضائع. وطالما أن النيابة العامة التي تحملت عبء الإثبات وإدارة الجمارك، قد قدمتا ما

---

154 المقابلة للمادة 258 ق ج .

155 Claude J. BERR et Henri TREMEAU, opcit, p. 535.

يكفي من الأدلة، من شهود إثبات واعتراف المتهمين ببعض الوقائع، مما يكفي للقضاء بإدانة المتهمين"، مستندة في حكمها على قواعد الإثبات في القانون العام، بعد اقتناعها بصحة الوقائع المسندة إلى المتهمين والأدلة المقدمة ضدهم. وهو الحكم الذي صادقت عليه محكمة "بو" وأقرته محكمة النقض الفرنسية بعد رفضها لطعن إدارة الجمارك[156].

وفي قضية أخرى تتعلق باكتشاف بضائع الغش في منزل متهم، تمت معاينة الوقائع عن طريق محضر شرطة بتاريخ 12، 13 جويلية 1942، وذلك على أساس مخالفة التشريع الضريبي والإقتصادي.

أثناء المرافعات، تدخلت إدارة الجمارك كطرف مدني مطالبة بتمكينها من المبالغ الناجمة عن بيع بضائع الغش وبالغرامة المالية.

دافع المتهم بعدم صحة قبول طلبات إدارة الجمارك لعدم وجود أية جريمة جمركية في مواجهته أمام المحكمة، إذ لم تكن هناك أية إحالة أو استدعاء مباشر على هذا الأساس أمام المحكمة. ومع ذلك، قبلت المحكمة طلبات إدارة الجمارك.

في الإستئناف، أكد المتهم دفاعه مرة أخرى على أساس أن القضية المعروضة على المحكمة الإبتدائية لا تتعلق بجريمة جمركية، فوافقته محكمة الإستئناف على عرضه، مما أدى بإدارة الجمارك إلى تقديم طعن بالنقض.

أمام محكمة النقض، أكد المتهم في دفاعه بأن "محاكم الجنح ليست مختصة للنظر في الوقائع المسندة إلى متهم، إلا في حدود ما إذا تم عرض هذه الوقائع عليها، إما عن طريق الإحالة من قاضي التحقيق أو عن طريق الإستدعاء المباشر من النيابة العامة أو من طرف مدني. وطالما أن الدعوى المدنية لإدارة الجمارك مجرد دعوى فرعية للدعوى العمومية، فإن محكمة الجنح لا تستطيع تمديد هذه الدعوى الأخيرة خارج ما تضمنه أمر المتابعة، باعتبار أن المتهم لم تتم إحالته على محكمة الجنح إلا لجريمة تتعلق بالتشريع الضريبي والإقتصادي، وذلك بالإضافة إلى عدم وجود استدعاء مباشر أمام المحكمة، كما أن إدارة الجمارك لم تتدخل إلا في خلال الجلسة، مما يقتضي رفض طعن إدارة الجمارك".

ردت إدارة الجمارك كما يلي: "بأن المحكمة مختصة للنظر في جميع الوقائع المذكورة في الإستدعاء المباشر أو في أمر الإحالة، لكن مع بقائها حـــرة وغير مرتبطـــة بتكييف الوقائع المحالة إليها، مما يجعلها ملزمـــة بالقيـام بالبحث فيما إذا كانت الوقائع المعروضة عليها في قرار الإحالة تشكل جنحـــة

[156] Trib. Cour Bayonne, 16 déc. 1954; Pau, 26 avril 1955; Crim. 16 fév. 1956, Doc. Cont. 1158 – Cités par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 122, 123, 124.

التهريب الجمركية أم لا. فإذا كان الجواب نعم، فإن تدخل إدارة الجمارك يكون عندئـــذ مقبـــولا".

فكان قرار محكمة النقض كما يلي: "إن تدخل إدارة الجمارك مقبـــــول، على أساس أن وقائع الحيازة غير القانونية لكمية معتبرة من الساعات، المسندة إلى المتهم، تشكـــــل في آن واحـــــد، نظرا للحصول على هذه الساعات عن طريق التهريب، جنحة القانون العام وجريمة جمركيـــــة، والتي عرضت بشكل صحيح على محكمة الجنح عن طريق أمر الإحالة لقاضي التحقيق، ولا يهم بعد ذلك عدم وجود أي محضر جمركي أو عدم استدعاء المتهم من الطرف المدني، طالما أن الجرائم الجمركية يمكن إثباتها بكافة طرق الإثبات، بما في ذلك إمكانية التأسيس كطرف مدني أثناء المرافعات، ولو تعلق الأمر بجريمة لم تتم الإشارة إليها في أمر الإحالة لقاضي التحقيق، إذ يكفي فقط ذكر الوقائع المكونة لهذه الجريمة في أمر الإحالة[157].

وعليه، تكون دراستنا لهذا الفصل في مبحثين، يتعلق الأول بمحاضر الشرطة القضائية أو التحقيق الإبتدائي، والثاني بإجراءات التحقيق أمام القضاء.

---

[157] Crim. 29 janvier 1948, Doc. Cont. 817- Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 124, 125, 126.

المبحث الأول: محاضر الشرطة القضائية.

إضافة إلى إجرائي الحجز والتحقيق الجمركيين، أجاز المشرع في قانون الجمارك، البحث والتحري ومعاينة وإثبات الجرائم الجمركية بكافة الطرق القانونية، أهمها التحقيق الإبتدائي والمعلومات والشهادات والمحاضر وغيرها من الوثائق المسلمة من السلطات الأجنبية.

وفي هذا الصدد، تنص المادة 258 من قانون الجمارك على أنه "فضلا عن المعاينات التي تتم بواسطة المحاضر، يمكن إثبات المخالفات الجمركية ومتابعتها بجميع الطرق القانونية، حتى وإن لم يتم أي حجز، وأن البضائع التي تم التصريح بها لم تكن محلا لأية ملاحظة خلال عمليات الفحص.

ويمكن أن تستعمل كذلك بصفة صحيحة، المعلومات والشهادات والمحاضر وغيرها من الوثائق الأخرى التي تسلمها أو تضعها سلطات البلدان الأجنبية كوسائل إثبات".

وهذه المادة مقتبسة من المادة 342 من قانون الجمارك الفرنسي التي تنص على أن "كل الجنح والمخالفات المنصوص عليها في قوانين الجمارك، يمكن متابعتها وإثباتها بكافة الطرق القانونية، حتى ولو لم يتم أي حجز في النطاق الجمركي أو خارج هذا النطاق، أو كانت البضائع محل التصريح لم تكن موضوعا لأية ملاحظة.

وفي هذا الصدد، يمكن أن تستعمل كوسيلة إثبات، المعلومات والشهادات والمحاضر وغيرها من الوثائق المسلمة أو الموضوعة من طرف سلطات البلدان الأجنبية".

وعليه، نتناول هذا المبحث في مطلبين، نتطرق في الأول للتحقيق الإبتدائي والمعلومات والمستندات الصادرة عن السلطات الأجنبية، وفي الثاني لحجية محاضر التحقيق الإبتدائي والمستندات الصادرة عن السلطات الأجنبية.

المطلب الأول: التحقيق الإبتدائي والمعلومات والمستندات الصادرة عن السلطـــات الأجنبيـــــــة.

إذا كانت المادة 258 ق ج تجيز إثبات الجرائم الجمركية بكافة الطرق القانونية، فما ذلك إلا رجوع للقواعد العامة في الإثبات في المواد الجزائية بصفة عامة، والمكرسة على وجه الخصوص بموجب المادة 212 ق ا ج. وأهم هذه الطرق هو التحقيق التحقيق الإبتدائي باعتباره إجراء عاديا للبحث والتحري عن الجرائم وجمع الأدلة عنها والبحث عن مرتكبيها، وفقا لأحكام المواد 12، 63، 64، 65 من قانون الإجراءات الجزائية، وهو ما يدخل ضمن مهام الشرطة القضائية في إطار التحريات العادية التي يقوم بها ضباط وأعوان الشرطة القضائية بمجرد علمهم بوقوع الجريمة، إما من تلقاء أنفسهم أو بناء على تعليمات وكيل الجمهورية، سواء تعلق الأمر بجرائم القانون العام أو بالجرائم المنصوص عليها في القوانين الخاصة، بما في ذلك قانون الجمارك، باعتبارهم الأعوان ذوي الإختصاص العام، وذلك على خلاف الأعوان المكلفين ببعض مهام الشرطة القضائية الذين يتمتعون بمجرد اختصاص خاص لا يؤهلهم سوى للبحث ومعاينة الجرائم المتعلقة بنشاط وظائفهم المعتادة والماسة بالقطاع الوظيفي الذي ينتمون إليه، كأعوان الجمارك وأعوان الغابات وأعوان الضرائب وأعوان التحقيقات الإقتصادية والمنافسة وقمع الغش وأعوان البيئة وغيرهم من الأعوان ذوي الإختصاص الخاص[158].

وإذا كان قانون الجمارك قد أهل للبحث ومعاينة الجرائم الجمركية، وبموجب المادة 241 ق ج، إلى جانب أعوان الجمارك، كل من ضباط الشرطة القضائية وأعوان الشرطة القضائية الوارد ذكرهم في قانون الإجراءات الجزائية وأعوان الضرائب وأعوان التحقيقات الإقتصادية والمنافسة والأسعار والجودة وقمع الغش وأعوان المصلحة الوطنية لحراس الشواطيء، وخول لهم نفس الصلاحيات للبحث ومعاينة الجرائم الجمركية عن طريق إجراء الحجز، فإنه من الصعب تحقيق ذلك في العديد من الأحيان، لا سيما وأن الإجراءات والشكليات الواجب اتباعها لممارسة هذا الإجراء بشكل صحيح قليلا ما تكون معروفة من قبل الأعوان من غير أعوان الجمارك، وبالتالي كثيرا ما يترتب البطلان على المحاضر في حالة إغفال أي إجراء من الإجراءات المنصوص عليها في قانون الجمارك، وبالتالي فقدان القيمة الإثباتية الخاصة بالمحاضر التي تم إعدادها دون مراعاة الشكليات الخاصة المنصوص عليها في قانون الجمارك. ومن هنا، يأخذ التحقيق الإبتدائي كل أهميته

[158] سعادنه العيد ، م س ، ص 18 وما يليها ، 125 ، 151 وما يليها.

باعتباره الطريق العادي والملائم بالنسبة للشرطة القضائية، والذي يخضع في إجرائه للأحكام الواردة في قانون الإجراءات الجزائية، وإن كان هذا لا يعني إطلاقا بأن ممارسة ضباط وأعوان الشرطة القضائية لمهام البحث ومعاينة الجرائم الجمركية وفقا لأحكام قانون الجمارك، أقل أهمية من مهام أعوان الجمارك، ذلك أن المادة 241 وما يليها من قانون الجمارك لا تميز بين هؤلاء وهؤلاء إلا من حيث مدى مراعاة الأحكام والإجراءات المتضمنة في قانون الجمارك، لا سيما فيما يتعلق بإجراءات الحجز الجمركي للبضائع محل الغش. أما في حالة عدم مراعاة هذه الأحكام والإجراءات، فتصبح المحاضر المحررة، وبغض النظر عن محرريها، مجرد محاضر عادية لا حجية لها في الإثبات وتخضع في تقديرها لمبدأ حرية القاضي الجزائي في الإقتناع، وفقا لأحكام المادتين 212، 215 ق ا ج.

وفي ممارسة ضباط الشرطة القضائية لمهامهم في إطار التحريات العادية، يخضع هؤلاء الضباط والأعوان للأحكام المتضمنة في قانون الإجراءات الجزائية المنصوص عليها في المادة 63 وما يليها ق ا ج. ويتمتعون في هذا الإطار بصلاحيات تفتيش المساكن ومعاينتها والإطلاع على الوثائق وحجزها وحجز الأشياء كسند إثبات، وفقا لأحكام المواد 44 إلى 47 ق ا ج، وهي أحكام مطابقة لأحكام قانون الجمارك المنصوص عليها في المادة 241 وما يليها من هذا القانون. كما يحق لهم فوق ذلك، وطبقا لأحكام المادة 65 ق ا ج، حجز الأشخاص للنظر لمقتضيات التحقيق لمدة 48 ساعة قابلة للتمديد مرة واحدة بناء على إذن كتابي من وكيل الجمهورية.

كما تعتبر أيضا طريقا آخر للبحث عن الغش الجمركي، التحقيقات الجبائية لأعوان الضرائب والتحقيقات الإقتصادية لأعوان المنافسة والأسعار والجودة ومراقبة الغش. كما يمكن لأعوان الجمارك ذاتهم القيام بتحقيقات ابتدائية للبحث عن الجرائم الجمركية، في الحالات التي لا تتوفر لديهم معلومات دقيقة حول البضائع محل الغش أو مرتكبي الغش. وقد يأخذ التحقيق الجمركي شكل التحقيق الإبتدائي عندما لا تتوفر في محضر المعاينة كل مواصفات التحقيق الجمركي وفقا للمادة 252 ق ج، لكن بشرط ألا يتعلق العيب بإجراء جوهري، وهنا يتعين التمييز بين العيوب الجوهرية والعيوب الثانوية التي لا تؤدي إلى بطلان المحضر بكامله، ونتيجة لذلك الإجراءات في مجملها[159].

أما بالنسبة للمعلومات والمستندات الصادرة عن السلطات الأجنبية، فتعتبر

[159] قرار رقم 106404 بتاريخ 1994/3/6 ، غ ج م ق 3 – مصنف الإجتها القضائي سالف الذكر ، ص 55 .

هي الأخرى طريقا لإثبات الجرائم الجمركية. ويعود السبب في ذلك إلى حاجة الدول المختلفة إلى التعاون والتكاتف فيما بينها قصد مكافحة الجريمة المنظمة والجرائم العابرة للحدود، كجرائم التهريب، والتي لا تستطيع دولة واحدة بمفردها التصدي لها، لا سيما وأن هذه الجرائم الخطيرة أصبحت تهدد كل بلدان العالم بدون استثناء، نظرا للوسائل المتطورة المستعملة لارتكابها والمتوفرة في كل مكان، والتي تساعد على ارتكاب هذه الجرائم بأقصى سرعة وفي مأمن من المتابعة لو لم يتم اللجوء إلى التعاون الدولي قصد الحد من مخاطر هذه الجرائم، وفي مقدمة هذه الوسائل الحديثة المتطورة، وسائل النقل ووسائل الإتصال عن بعد بمختلف أنواعها، وعلى رأسها الأنترنيت. مما يجعل اليوم من التعاون الدولي، عن طريق تبادل المعلومات على مختلف أشكالها وأنواعها، الوسيلة الضرورية، وإن كانت غير كافية لوحدها، في مكافحة الجريمة بمختلف أنواعها، وبالخصوص الجريمة المنظمة والعابرة للقارات، والتي يزداد انتشارها باستمرار، ولا سيما أمام انتشار البؤس والظلم والمجاعة والفقر عبر العالم الذي يزداد عدد سكانه باستمرار، وبالتالي ازدياد حاجاته وبؤسه باستمرار، نظرا لانعدام التوازن بين التزايد السكاني والنمو الإقتصادي من جهة، وسوء توزيع الثروات بين البشر من جهة أخرى. مما يعني بالتالي بأن مكافحة الجريمة المنظمة والعابرة للقارات، وفي مقدمتها جرائم تهريب المخدرات والأسلحة والإرهاب وغيرها، لا يمكن أن يتم بمجرد التعاون الدولي من خلال إبرام اتفاقيات التعاون لمكافحة هذه الجرائم وتبادل المعلومات المختلفة في هذا المجال فحسب، بل لابد بالإضافة إلى ذلك، وعلى وجه الخصوص، من التعاون على مستوى الوقاية قبل كل شيء، وذلك بالعمل سويا وبالتعاون على إزالة أو التقليص من الأسباب والعوامل المؤدية إلى ارتكاب هذه الجرائم، إذ لا يمكن مكافحة الجريمة أو التقليص منها مع ترك الأسباب والعوامل المنشئة أو المغذية لها قائمة. فالوقاية خير من العلاج، وإن كان كلاهما ضروريان معا في إيجاد الحلول الفعالة والناجعة لمختلف المشاكل في الحياة.

ويتم استعمال المعلومات والشهادات والمستندات والمحاضر وغيرها من الوثائق المسلمة من سلطات البلدان الأجنبية وتقديمها كوسيلة إثبات من كل ذي مصلحة أمام الجهات القضائية الوطنية، وبالتالي، يمكن عرضها بصفة مباشرة أمام القاضي للإستناد إليها في إصدار حكمه. وفي هذا الصدد، قضي بقبول تأسيس إدارة الجمارك لتقديم جدول كشف مفتوح عن الحيوانات، متحصل عليه في فرنسا من سلطات الجمارك الإسبانية[160].

[160] Pau, 16 février 1965, Doc. Cont. n°1247- Cité par Claude J. BERR et Henri TREMEAU, opcit, p. 535.

المطلب الثاني: حجية محاضر التحقيق الإبتدائـــــــــــي والمستندات الصادرة عن السلطات الأجنبية.

عند إجراء معاينة الجريمة الجمركية عن طريق التحقيق الإبتدائي، فإنه لا يتم على العموم تحرير محضر حجز أو محضر معاينة طبقا للأحكام والشروط المحددة في قانون الجمارك، كما قد يلحق المحضر أيضا سبب من أسباب البطلان المنصوص عليها في المادة 255 من قانون الجمارك. وهو ما يحدث كذلك في حالة إثبات الجريمة الجمركية عن طريق المعلومات والمحاضر والمستندات الصادرة عن سلطات البلدان الأجنبية. ففي كل هذه الحالات، يسترجع القاضي سلطته التقديرية كاملة وفقا لأحكام القانون العام المنصوص عليها في المادتين 212، 215 من قانون الإجراءات الجزائية. وهنا، يكون عبء الإثبات على عاتق النيابة العامة وإدارة الجمارك، ويصدر القاضي حكمه تبعا لاقتناعه الخاص، دون أن يتقيد بما ورد في محاضر التحقيق الإبتدائي أو المحاضر والمستندات الصادرة عن السلطات الأجنبية، رجوعا بذلك إلى الأصل العام في الإثبات الجزائي، المتمثل في حرية الإثبات ومبدأ الإقتناع الشخصي للقاضي.

وفي هذا الصدد، قضي بأن عدم مراعاة الإجراءات المنصوص عليها في المواد 241، 242، 244، 250، 252 ق ج لا يعدم المخالفة الجمركية، وإنما يفقد المحضر قوته الثبوتية، فيصبح بذلك محضر الشرطة طريقا عاديا من طرق إثبات الجرائم الجمركية وفقا لأحكام المادة 258 ق ج التي تجيز الإثبات بكافة الطرق القانونية، ولو لم يتم أي حجز للبضائع. ومن ثم، لا يكون المحضر سوى مجرد استدلال غير ملزم للقاضي الذي يتعين عليه أن يفصل في الدعوى انطلاقا من المحضر الذي أصبح مجرد استدلال ويبث فيها تبعا للمناقشة التي تدور في الجلسة[161]. كما يخضع الإثبات أيضا لقواعد القانون العام ولنص المادة 212 ق ا ج في حالة ما إذا لم يضبط المتهم وهو يحوز بضائع محل الغش، وكذا في حالة بطلان المحضر الجمركي، حيث يأخذ القضاة بجميع عناصر الإثبات الأخرى. وفي هذا الصدد، قضي بأن "أثر بطلان محضر الجمارك لا ينصرف إلى المتابعة برمتها كما ذهب القضاة، بل ينحصر في إجراء الحجز فحسب. وطالما أن المخالفة الجمركية قد تم إثباتها بموجب محضر سماع المدعي في الطعن المحرر من قبل رجال الدرك الوطني، وأن المادة 258 من قانون الجمارك تسمح بإثبات المخالفات الجمركية

[161] ج م ق 3 ، ملف 127452 وملف 127457 قرار 1995/12/3 ، ملف 138047 قرار 1997/1/27 ، غير منشورة – أشار إليها أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 192.

بجميع الطرق القانونية، فإنه كان يتعين على قضاة المجلس أن يفصلوا في الدعوى بناء على محضر الدرك الوطني الذي يعد طريقا من الطرق القانونية المشار إليها في المادة 258 ق ج. وفي مثل هذه الحالة، لا يكون لمحضر الدرك الوطني أية قوة ثبوتية، فيصبح بذلك مجرد استدلالات لا غير. وبقضائهم بخلاف ذلك، يكون القضاة قد خالفوا القانون، لا سيما أحكام المادة 258 ق ج"[162].

أما إذا التزم أعوا الضبطية القضائية بالقواعد والإجرءات المنصوص عليها في قانون الجمارك وقاموا بتحرير محاضرهم المتعلقة بحجز البضائع محل الغش وفقا للإجراءات المنصوص عليها في قانون الجمارك، ففي هذه الحالة لا يكون هناك أي فرق بين محاضرهم ومحاضر أعوان الجمارك، ذلك أن العبرة في اكتساب المحضر للقيمة الإثباتية الخاصة هي بمدى التقيد في إعداد هذا المحضر بالإجراءات والشكليات المنصوص عليها في قانون الجمارك. أما خارج إطار الإثبات بواسطة المحاضر الجمركية الصحيحة في الشكل، فيكون الإثبات خاضعا لقواعد القانون العام، وبالخصوص لأحكام المواد 212، 215، 213 ق ا ج، حيث يخضع تقدير الأدلة وعلى مختلف أنواعها، شهادات كانت أم اعترافات أم محاضر، لمبدأ حرية تقدير القضاة.

[162] غ ج م ق 3 ، ملف 138047 قرار 1997/1/27 ، غير منشور – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 193 .

المبحث الثاني: إجراءات التحقيق أمام القضاء.

بمجرد إرسال المحاضر الجمركية أو محاضر التحقيق الإبتدائي وتقديم المتهمين عند الإقتضاء إلى وكيل الجمهورية، يقوم هذا الأخير باتخاذ القرار الذي يراه ملائما بشأنها، في إطار الصلاحيات الممنوحة له في المادة 36 ق إ ج، إما بالحفظ إذا رأى أن القضية لا تشكل أية جريمة أو أن العناصر المكونة لها غير متوفرة، أو بالأمر بمواصلة التحقيق الإبتدائي، أو بإخطار قاضي التحقيق طبقا للمادة 67 ق إ ج، وذلك قصد تكملة التحقيق الذي أجري من قبل أعوان الجمارك أو أعوان الضبطية القضائية المؤهلين، ولا سيما في القضايا الهامة والمعقدة، أو بالإحالة مباشرة على المحكمة، سواء عن طريق التلبس أو عن طريق الإستدعاء المباشر، إذا رأى أن القضية واضحة وجاهزة للفصل فيها[163].

وعليه، تكون دراستنا لهذا المبحث في مطلبين، نتطرق في الأول للتحقيق القضائي بواسطة قاضي التحقيق، وفي الثاني للتحقيق النهائي الذي يتم أثناء المحاكمة.

---

[163] أحسن بوسقيعة ، المتابعة في المادة الجمركية ، ملتقى الجمارك والعدالة الأول ، مجلة الجمارك ، عدد خاص مارس 1992 ، ص 13 إلى 19 .

المطلب الأول: التحقيق القضائي.

يقوم قاضي التحقيق في إطار البحث على إظهار الحقيقة طبقا لأحكام المادة 68 ق إ ج، بكل ما يراه ضروريا من استجوابات ومواجهات، وعند الإقتضاء الإنتقال لمعاينة الأماكن. وتجرى هذه التحقيقات طبقا لقواعد القانون العام وبنفس الوسائل المستعملة في التحقيق الإبتدائي والإثبات.

وبمجرد فتح التحقيق القضائي، يتعين على أعوان الجمارك المكلفين بالمتابعة تمكين قاضي التحقيق من المعلومات وتوضيح العناصر والوقائع التي يراها ضرورية لإظهار الحقيقة، وفي حالة إصداره أمرا في غير صالح إدارة الجمارك، يتعين على عون الجمارك المكلف بالمتابعة تقديم الطعن في الآجال القانونية وفقا لأحكام المواد 280 ، 280 مكرر ق ج ، 172 ، 173 ق إ ج ، وذلك بموجب عريضة تودع لدى كتابة الضبط للمحكمة في ظرف 3 أيام من تبليغ الأمر[164].

ويختلف التحقيق من حيث صعوبته، وذلك حسب درجة تعقد القضية وبحسب ما إذا تم حجز بضائع أم لم يتم.

فعندما يتعلق الأمر بقضية لم يتم فيها أي حجز للبضائع، سواء تم العثور فيها على المتهم أم لم يتم، فإن التحقيق يجرى فيها كأية قضية من قضايا القانون العام، كالسرقة والنصب وغيرهما، وما يترتب على ذلك من صعوبة الإثبات.

وعادة ما يتم إجراء الحجز على بضائع وإعداد محضر حجز عن ذلك على متهمين، فاعلين أصليين، تم توقيفهم في حالة تلبس بالتهريب، حيث يمكن محضر الحجز المحرر من إعمال القرائن القانونية ضدهم، وتكون إدارة الجمارك في هذه الحالة في وضعية جيدة.

غير أن الأمر لا يكون دائما على هذا النحو، لا سيما بالنسبة للشركاء والمستفيدين من الغش الذين لا يظهرون في بداية الأمر، مما يتعين معه على إدارة الجمارك أن تجري تحقيقا كاملا وعريضا من أجل اكتشافهم.

ففي مثل هذه القضايا، تسلم إدارة الجمارك محضر الحجز للنيابة العامة مع تقديم المتهمين المقبوض عليهم وتحيل هذه الأخيرة القضية للتحقيق القضائي، حيث يكلف قاضي التحقيق بمهمة جد دقيقة قصد إجراء التحقيقات الضرورية الهادفة إلى الكشف عن المساهمين في الجريمة، وبالخصوص الأشخاص المستفيدين الحقيقيين والذين لهم مصلحة مباشرة في الغش.

وقد يحدث في حالات أخرى أن يتم الكشف، في إطار التحقيقات القضائية

[164] Guide de l'agent poursuivant, Direction générale des douanes, Direction du contentieux, p. 21.

التي تجرى من طرف قضاة التحقيق في قضايا تتعلق بجرائم القانون العام، على قضايا التهريب من طرف هؤلاء القضاة، حتى ولو لم يسبق ذلك أي تحقيق من طرف الجمارك أو حجز للبضائع، كما في قضية تحقيق قضائي تم في جريمة سرقة وإخفاء مسروقات، والذي مكن من اكتشاف عصابة مهربين تقوم منذ ما يزيد عن عشر سنوات بالتصدير عن طريق الغش لبضائع مسروقة من فرنسا نحو بلجيكا بواسطة قنوات تحت الأرض، وذلك بفضل الإعترافات التي أدلى بها بعض المتهمين أمام قاضي التحقيق، بعد تحقيق صعب دام أكثر من سنة[165]. مما يتضح منه بأنه في الحالات التي لا يتم فيها إجراء البحث والتحري والمعاينة عن طريق إجراء الحجز أو التحقيق الجمركي، فإن وسائل القانون العام هي التي تستعمل، ون خلال الإستجوابات والمواجهات والتفتيشات وحجز الأشياء إلى غير ذلك.

وفي هذا الصدد، فإنه من الغريب أن نلاحظ بأنه إذا كان محضر المعاينة الجمركي المحرر من قبل أعوان الجمارك يتمتع بحجية إلى غاية إثبات العكس بالنسبة لصحة ومصداقية الإعترافات والتصريحات المدونة فيه، فإن محضر الإستجواب المدون لاعترافات مهرب أمام قاضي التحقيق يتمتع بحجية أقل، باعتبار أن المتهم بإمكانه أن ينكر ويتراجع في جلسة المحاكمة عن الإعترافات التي أدلى بها أمام قاضي التحقيق، دون أن يكون ملزما بإثبات العكس، أي بإثبات أن هذه الإعترافات التي صدرت عنه ودونت بمحضر الإستجواب غير صادقة.

فعندما تعرض قضية تهريب على التحقيق القضائي، فإن اختلاط طرق الإثبات للقانون الجمركي وطرق الإثبات للقانون العام قد يؤدي إلى وضعيات غريبة، كأن يضبط مهربان في قضية واحدة، أحدهما إعترف أمام أعوان الجمارك ودون اعترافه بمحضر جمركي منتظم، والآخر أنكر الوقائع أمام الجمارك لكنه اعترف بعد ذلك أمام قاضي التحقيق عند استجوابه. أثناء جلسة المحاكمة لمحكمة الجنح، ينكر كلاهما الإعتراف الذي صدر عنه. الأول، أي المتهم الذي اعترف أمام الجمارك، يصدر الحكم بإدانته طالما أنه لم يتمكن من إثبات العكس، أي إثبات عدم صحة اعترافه عن طريق الكتابة أو شهادة الشهود، والثاني، أي المتهم الذي اعترف أمام قاضي التحقيق، يفرج عنه إذا رأت المحكمة بأن الأدلة المقامة ضده غير كافية لإدانته، مما يتضح منه أن هناك "فرق كبير بين المحضر والتحقيق القضائي. فالمحضر يقيد القاضي وتترتب عنه الإدانة لا محالة، أما التحقيق القضائي فيحاول إثبات الوقائع وقد يتمكن أو لا يتمكن، مما يبين سمو المتابعة عن طريق المحضر"[166].

---

[165] Affaire n°30/1952 du "Pipe-line de la Gorgue", Paul BEQUET, opcit, p. 177 à 181, 222.

[166] Raymond ROSIER, Manuel pratique de législation douanière, 1954, p. 121 et s. – Cité par Paul BEQUET,

المطلب الثاني: التحقيق النهائي.

لم يتضمن قانون الجمارك أية إشارة إلىالإجراءات المتعلقة بالتحقيق النهائي الذي يتم أمام المحكمة، والمتمثلة في إجراءات إحالة الدعوى إلى المحكمة والإجراءات المتبعة أمامها، مكتفيا بالنص في المادة 272 ق ج على اختصاص المحكمة التي تبث في المسائل الجزائية بالنظر في الجرائم الجمركية. مما يقتضي الرجوع إلى القواعد العامة التي تحكم الإجراءات أمام الجهات القضائية الجزائية، سواء فيما يتعلق بطرق إخطار هذه المحاكم، دون تمييز بين الدعوى العمومية والدعوى الجبائية، أو بالإجراءات المتبعة أمامها.

ففيما يتعلق بطرق إخطار جهات الحكم وطبقا للقانون العام، فإن الدعوى ترفع إلى جهات الحكم التي تبث في المسائل الجزائية، إما بالتكليف المباشر بالحضور، وإما وفقا لإجراء التلبس، وإما بطريق الإحالة إليها من جهات التحقيق. وطالما أنه لا يوجد في قانون الجمارك ما ينص على خلاف ذلك، فإن هذه الطرق هي التي تطبق في إخطار جهات الحكم بالدعويين العمومية والجبائية في المجال الجمركي، مع الإشارة في هذا الصدد إلى أن الدعوى العمومية، ولكونها تهدف إلى تطبيق العقوبات السالبة للحرية، لا تنطبق على المخالفات، باعتبار أن هذه الأخيرة لا تتضمن سوى عقوبات جبائية أو مالية تتمثل في الغرامات المالية والمصادرة[167].

أولا: التكليف المباشر بالحضور.

وهو الطريق الأكثر استعمالا في الجرائم الجمركية. وفي غياب أي نص صريح في قانون الجمارك في هذا الشأن، يتعين الرجوع إلى القواعد العامة المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية.

وبالرجوع إلى أحكام هذا القانون الأخير، نجد أن مواد هذا القانون لم تميز من حيث المضمون بين المخالفات والجنح، إذ أشارت المادة 396 ق ا ج إلى أن إجراءات المحاكمة أمام المحكمة التي تفصل في مواد الجنح تطبق في مواد المخالفات، فيما تحيل المادة 335 ق ا ج، بخصوص كيفية تسليم التكليف بالحضور إلى المحكمة، إلى المواد 439 وما يليها من قانون الإجراءات الجزائية، وبالخصوص المادة 440 منه، والتي تنص على أن التكليف بالحضور يسلم بناء على طلب النيابة العامة ومن كل إدارة مرخص لها قانونا. ويذكر في التكليف بالحضور الواقعة التي

opcit, p. 223 .

[167] أحسن بوسقيعة ، المتابعة في المادة الجمركية ، م س ، ص 13 .

قامت عليها الدعوى والنص القانوني الذي يعاقب عليها والمحكمة التي يرفع إليها النزاع ومكان وتاريخ الجلسة وتعيين صفة المتهم والمسئول مدنيا أو صفة الشاهد...

ومن هنا، يثور التساؤل حول ما إذا كانت إدارة الجمارك مرخص لها، بصفتها إدارة، بتكليف مرتكب الجريمة الجمركية بالحضور مباشرة أمام المحكمة بدون معرفة النيابة العامة.

هنا، يتعين التمييز بين ما إذا كانت الدعوى تتعلق بجنحة جمركية أم بمخالفة جمركية.

فإذا كانت الدعوى تتعلق بجنحة جمركية، وهي الجريمة التي تتولد عنها دعويان، دعوى عمومية تحركها وتباشرها النيابة العامة، ودعوى جبائية تحركها وتباشرها إدارة الجمارك، فـإن التكليف بالحضور المسلم بناء على طلب النيابة العامة يغني عن تسليم أي تكليف آخر بالحضور، إلا إذا قررت النيابة العامة حفظ الدعوى في شقها الجزائي، ففي هذه الحالة، تكون إدارة الجمارك مضطرة إلى تكليف مرتكب الجنحة بالحضور إلى المحكمة التي تبث في المسائل الجزائية للفصل في الدعوى الجبائية.

أما إذا كانت الدعوى متعلقة بمخالفة جمركية، وباعتبار أن هذه الأخيرة لا تتولد عنها سوى دعوى جبائية، فمن الواضح أن بإمكان إدارة الجمارك وحدها أن تقوم بتكليف مرتكب المخالفة بالحضور إلى المحكمة التي تبث في مواد المخالفات.

ثانيا: إجراء التلبس بالجنحة.

على خلاف التكليف بالحضور إلى المحكمة، أشار قانون الجمارك في مادتيه 241/ف1 و 251/ف2 إلى التلبس بالجنحة الجمركية، لكن دون أن يتضمن أحكاما بخصوص إحالة الدعوى إلى المحكمة وفقا لإجراءات التلبس بالجنحة، مما يقتضي الرجوع إلى قواعد القانون العام[168].

فإذا كانت المادة 241/ف1 ق ج تنص على جواز توقيف المتهمين في حالة التلبس بالجنحة المعاينة بموجب محضر حجز، وكانت المادة 251/ف2 من نفس القانون تلزم، في حالة التلبس، أن يكون توقيف المتهمين متبوعا بالتحرير الفوري لمحضر الحجز وإحضارهم أمام وكيل الجمهورية، فإنه بالرجوع إلى قواعد القانون العام التي تحكم إجراءات التلبس بالجنحة، لا سيما أحكام المواد 59، 338، 339 ق ا ج، نجدها تجيز لوكيل الجمهورية، في حالة الجنحة المعاقب عليها بعقوبة الحبس، مالم يكن قاضي التحقيق قد أخطر بالوقائع، أن يصدر أمرا بحبس المتهم،

[168] أحسن بوسقيعة ، المنزعات الجمركية ، م س ، ص 245 .

بعد استجوابه عن هويته وعن الأفعال المنسوبة إليه، وأن يحيله فورا إلى المحكمة طبقا لإجراءات الجنح المتلبس بها، على أن تحدد جلسة للنظر في القضية في أجل أقصاه ثمانية أيام ابتداء من يوم صدور أمر الحبس.

وفي هذا الصدد، بينت المادة 59 ق ا ج في فقرتها الأخيرة، أن هذه الإجراءات لا تطبق على القاصرين، وعلى جنح الصحافة، والجنح ذات الصبغة السياسية. فيما نصت المادة 338/ف3 ق ا ج على أن للمتهم الحق في طلب مهلة لتحضير دفاعه، وعلى رئيس المحكمة أن ينبهه إلى ذلك وينوه عنه في الحكم وعن إجابة المتهم بشأنه. وإذا استعمل المتهم هذا الحق، منحته المحكمة ثلاثة أيام على الأقل. في حين أوضحت المادة 339 ق ا ج أنه إذا لم تكن الدعوى مهيأة للحكم، يجوز للمحكمة تأجيلها إلى أقرب الجلسات، مع الإفراج عن المتهم احتياطيا، عند الإقتضاء، بكفالة أو بدونها.

وهذه الإجراءات كلها تطبق على الجنح التلبس بها في المجال الجمركي.

<u>ثالثا: الإحالة من جهات التحقيق</u>.

بالرجوع إلى المادة 66/ف2 ق ا ج، نجد أن هذه الأخيرة تجيز لوكيل الجمهورية، في مواد الجنح والمخالفات، طلب إجراء تحقيق قضائي، وذلك بإخطار قاضي التحقيق بوقائع الدعوى عن طريق طلب افتتاحي لإجراء التحقيق، وإن كان هذا الإجراء لا يلجأ إليه في العادة إلا عند الضرورة، كما لو كانت القضية معقدة أو كان فيها متهمون بالغون وآخرون قصر.

بعد إخطاره، يقوم قاضي التحقيق باتخاذ جميع إجراءات التحقيق التي يراها مفيدة للكشف عن الحقيقة. وبانتهاء التحقيق، يصدر أمرا بإحالة الدعوى إلى المحكمة المختصة إذا رأى أن الوقائع تشكل مخالفة أم جنحة (م. 164/ف1 ق ا ج). وإذا رفعت أوراق الدعوى إلى غرفة الإتهام ورأت هذه الأخيرة أن الوقائع تكون مخالفة أو جنحة، أصدرت هي الأخرى قرارا بإحالة الدعوى إلى المحكمة المختصة (م.196/ف1 ق ا ج).

وهذه الإجراءات تنطبق أيضا في المجال الجمركي، مع بعض الإختلاف فيما يتعلق باستئناف أوامر قاضي التحقيق والطعن بالنقض في قرارات غرفة الإتهام، حيث يجيز القضاء لإدارة الجمارك استئناف أوامر قاضي التحقيق التي يجوز للنيابة العامة استئنافها، كما يجيز لها أيضا الطعن بالنقض في قرارات غرفة

الإتهام القاضية بألا وجه للمتابعة، رغم عدم جواز ذلك بالنسبة للطرف المدني[169].

وفي جميع الحالات، ومهما يكن طريق الإحالة على المحكمة، فإن المادة 277 ق ج تمنع المتهم بجنحة جمركية المقيم بالخارج أو ذي الجنسية الأجنبية، من الخروج من التراب الوطني بدون تقديم كفالة تضمن دفع الجزاءات المالية المستحقة.

أما فيما يتعلق بالإجراءات المتبعة أمام جهات الحكم وباستثناء بعض الإجراءات الخاصة المتضمنة في قانون الجمارك، تخضع القضايا الجمركية أمام المحاكم لنفس الإجراءات المقررة في القانون العام، سواء فيما يتعلق بقواعد الإختصاص أم بإجراءات المحاكمة أم بطرق الطعن.

أولا: قواعد الإختصاص.

تضمن قانون الجمارك أحكاما خاصة بالإختصاص النوعي والمحلي في المجال الجمركي.

أ- **الإختصاص النوعي.**

طبقا لنص المادة 272 ق ج، فإن الإختصاص النوعي للفصل في الجرائم الجمركية، ولو كانت مرتبطة بجنحة من اختصاص القانون العام، وكل المسائل الجمركية المثارة عن طريق استثنائي، يعود للهيئات القضائية التي تبث في القضايا الجزائية.

وتتمثل هذه الهيئات القضائية في قسم الجنح وقسم المخالفات ومحكمة الأحداث ومحكمة الجنايات بالنسبة للجرائم ذات طبيعة جنائية. وطالما أن الجرائم الجمركية تشمل الجنح والمخالفات فحسب دون الجنايات، فإن الإختصاص النوعي للفصل فيها يعود لكل من قسم الجنح بالمحكمة بالنسبة للجنح الجمركية المحالة إليها، وقسم المخالفات بالنسبة للمخالفات الجمركية، وإن كان بإمكان محكمة الجنح الفصل في المخالفات الجمركية عملا بقاعدة من يستطيع الأكثر يستطيع الأقل، و العكس غير صحيح. وذلك بالإضافة إلى محكمة الأحداث بالنسبة للمتهمين الأحداث، حيث يحال المتهم الحدث إلى قسم المخالفات بالمحكمة إذا كان الفعل مخالفة، وإلى قسم الأحداث بالمحكمة إذا كان الفعل جنحة.

وفي هذا الصدد، فقد أكدت المحكمة العليا في العديد من قراراتها[170] قاعدة

---

[169] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 247 .

[170] "إذا كان الطرف المدني الذي يتخلى عن دعواه أمام المحكمة الجزائية يمكنه تقديمها أمام القاضي المدني ، فإن الأمر ليس كذلك بالنسبة لإدارة الجمارك التي لا تستطيع ممارسة دعواها في إطار المخالفات الجمركية إلا أمام المحكمة الجزائية طبقا للمادة 272 ق ج " – قرار 53115 بتاريخ 1988/5/15 ، غ ج 2 - مصنف الإجتهاد القضائي ، م س ، ص 78 .

اختصاص القاضي الجزائي وحده للبث في الجرائم الجمركية، بل واعتبرت في إحدى قرارتها بأن "رفض ادعاء إدارة الجمارك يعد بمثابة امتناع عن الفصل، بل وإنكارا للعدالة...، مع العلم بأن إدارة الجمارك لا تملك إلا الجهات القضائية الجزائية للمطالبة بحقوقها"[171].

ومع ذلك، فإن قاعدة اختصاص المحاكم الجزائية دون غيرها للنظر في القضايا الجمركية، أورد عليه المشرع في قانون الجمارك استثناء، وذلك بموجب أحكام المادة 288 ق ج التي تنص على أنه "يجوز لإدارة الجمارك أن تطلب من الجهة القضائية التي تبث في القضايا المدنية، وبمجرد عريضة، المصادرة العينية للأشياء المحجوزة على مجهولين أو على أفراد لم يكونوا محل متابعة نظرا لقلة قيمة البضائع محل الغش".

ب- **<u>الإختصاص المحلي</u>.**

يميز قانون الجمارك في هذا الصدد، وبموجب أحكام المادة 274 ق ج، بين ما إذا كانت الجريمة الجمركية قد تمت معاينتها بموجب محضر حجز أو بموجب محضر معاينة وبين ما إذا لم تكن كذلك، حيث يكون الإختصاص المحلي في حالة معاينة الجريمة الجمركية بموجب محضر حجز أو بموجب محضر معاينة، للمحكمة الجزائية التي يقع في دائرة اختصاصها مكتب الجمارك الأقرب إلى مكان معاينة الجريمة. أما إذا تعلق الأمر بمعارضات الإكراه، فيكون الإختصاص المحلي للمحكمة المدنية التي يقع في دائرة اختصاصها مكتب الجمارك الذي أصدر الإكراه. وفي الدعاوى الأخرى، تطبق قواعد اختصاص القانون العام[172].

وقد اعتبرت المحكمة العليا في إحدى قراراتها بأن ما نصت عليه المادة 1/274 ق ج، بخصوص انعقاد الإختصاص المحلي للمحكمة الجزائية التي يقع في دائرة اختصاصها مكتب الجمارك الأقرب من مكان معاينة الجريمة الجمركية بواسطة محضر حجز، يعد امتيازا لإدارة الجمارك يحق لها التنازل عنه والإنضواء تحت النظام العام للإختصاص المحلي.

ومما جاء في قرار المحكمة العليا أنه "إذا كانت المادة 1/274 ق ج تنص فعلا على أن تختص بالنظر في المخالفات الجمركية التي يتم إثباتها بمحضر حجز، المحكمة الواقعة في دائرة اختصاص مكتب الجمارك الأقرب إلى مكان معاينة المخالفة، وكانت المخالفة الجمركية في قضية الحال قد تم إثباتها بواسطة محضر

[171] غ ج م ق 3 ، قرار رقم 100521 بتاؤيخ 1993/12/12 ، مصنف الإجتهاد القضائي ، م س ، ص 79 .

[172] بن شاوش ، اختصاص القاضي المدني في القضايا الجمركية ، ملتقى الجمارك والعدالة الأول ، مجلة الجمارك ، عدد خاص ، مارس 1992 ، ص 39.

حجز، وكان مكان معاينة المخالفة هو مدينة ذراع بن خدة وكان مكتب الجمارك الأقرب إلى مكان معاينة المخالفة يقع في مدينة تيزي وزو وكانت المحكمة المختصة بالنظر في المخالفة الجمركية في القضية الراهنة طبقا لأحكام المادة 274 ق ج هي محكمة تيزي وزو وليس محكمة برج منايل، فـإن ما نصت عليه المـــادة 1/274 ق ج يعــد امتيازا لإدارة الجمارك يحق لها التنازل عنه والإنضواء تحت النظام العام للإختصاص المحلي، كما فعلت في قضية الحال.

وحيث أنه بالرجوع إلى أحكام المادة 329 ق ا ج التي تحكم الإختصاص المحلي في القانون العام، نجد أن المحكمة المختصة إقليميا بالنظر في الجنح هي محكمة محل الجريمة أو محل إقامة المتهم أو محل القبض عليه. وطالما أن المدعي في الطعن يقيم ببلدية يســـر التي تقع في دائرة اختصاص محكمة برج منايـــل، فإن هذه الجهة الأخيرة تكون مختصة طبقا لأحكام المادة 329 المذكورة أعلاه بالنظر في الدعوى"[173].

و بالرجوع إلى أحكام قانون الإجراءات الجزائية التي تحكم الإختصاص المحلي، نجد أن هذه الأحكام تميز في هذا الصدد بين الجنح والمخالفات وبين البالغين والقصر.

فبالنسبة للجنح، تنص المادة 329 ق ا ج على أن المحكمة المختصة إقليميا بالنظر في الجنح هي محكمة محل الجريمة أو محل إقامة أحد المتهمين أو شركائهم أو محل القبض عليهم، ولو كان هذا القبض لسبب آخر، في حين تختص المحكمة التي ارتكبت في دائرة اختصاصها المخالفة أو المحكمة الموجودة في مكان إقامة مرتكب المخالفة، بالنظر في تلك المخالفة.

أما إذا كان مرتكب الجريمة قاصرا وكان الفعل المرتكب جنحة، فيكون قسم الأحداث المختص إقليميا للنظر في القضية هو "المحكمة التي ارتكبت الجريمة بدائرتها أو التي يقع بها محل إقامة الحدث أو والديه أو وصيه أو محكمة المكان الذي عثر فيه على الحدث أو المكان الذي أودع به الحدث، سواء بصفة مؤقتة أم نهائية" (م. 3/451 ق ا ج). مع الإشارة إلى أن قانون الإجراءات الجزائية لم يتناول الإختصاص المحلي للنظر في المخالفات المرتكبة من طرف الأحداث، ومن ثم يكون الإختصاص المحلي للنظر فيها مطابقا لما هو مقرر للمخالفات المرتكبة من البالغين، باعتبار أن قسم المخالفات للبالغين هو المختص نوعيا للبث في المخالفات المرتكبة من طرف الأحداث.

---

[173] ج م ق 3 ، ملف 128845 قرار 1997/3/17 ، غير منشور – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 250 .

ثانيـــا: القواعـــد العـــامـــة للمحاكمـــة.

تخضع المحاكمة بسبب ارتكاب جريمة جمركية للقواعد العامة المقررة في قانون الإجراءات الجزائية، من علانية الجلسة وشفوية المرافعات وحضور الخصوم وحق الدفاع، وذلك باستثناء الحالات التي ينص فيها قانون الجمارك على قواعد خاصة.

أ- **علانية وشفوية المرافعات.**

تتحقق علانية المرافعات بمجرد فتح باب الجلسة للجمهور، بغض النظر عن حضور أشخاص أو غيابهم. وهذا المبدأ أقرته المادة 285 ق ا ج، وهو لا يتعارض مع تقييد العلانية إذا كان فيها خطر على النظام العام أو الآداب العامة، حيث تقرر المحكمة بحكم علني عقد الجلسة سرية، دون أن تسري هذه السرية على أطراف الدعوى.

ومن القواعد الأساسية في مرحلة المحاكمة أيضا أن يتم التحقيق بصفة شفوية، باعتبار أن الأحكام الجزائية يجب أن تبنى على الأدلة المقدمة في معرض المرافعات والتي حصلت المناقشة فيها حضوريا، طبقا لنص المادة 2/212 ق ا ج.
كما نصت المادة 278 ق ج أيضا على شفوية المرافعات وأجازت لإدارة الجمارك أن تدون طلباتها في مذكرة عادية تقدمها للمحكمة.

ب- **حضور الخصـــوم.**

من القواعد الأساسية أيضا أن تتم المحاكمة في حضور الخصوم، ومن ذلك أن حضور النيابة العامة ضروري لصحة تشكيل المحكمة. أما الأطراف الأخرى، فيتعين تمكينهم من الحضور، وذلك بتبليغهم بتاريخ الجلسة ومكان انعقادها مع ذكر صفتهم، كمتهمين أم مسئولين مدنيين أم أطراف مدنية، طبقا للمادة 2/440 ق ا ج. وإذا تخلف الخصم عن حضور الجلسة، رغم تبليغه شخصيا بحضورها، بغير إبداء عذر مقبول، اعتبرت محاكمته حضورية وفقا للمادة 345 ق ا ج.

فإذا تخلف الطرف المدني مثلا عن الحضور ولم يحضر عنه من يمثله في الجلسة رغم تكليفه بالحضور تكليفا قانونيا، فإنه يعتبر، وفقا لأحكام المـــادة 246 ق ا ج ، تاركـــا لادعائـــه، لكن من غير أن يحول ذلك دون مباشرة دعواه أمام المحاكم المدنية، وفقا لما نصت عليه المادة 247 ق ا ج. وفي هذا الصدد، يثور التساؤل حول موقع إدارة الجمارك من الدعوى، هل هي طرف مدني تخضع لأحكام المادة 246 ق ا ج، بحيث تعتبر تاركة للدعوى في حالة تخلفها عن الحضور، أم

أنها طرف يختلف عن الطرف المدني العادي، لا سيما وأن هذه الإدارة لا تملك إلا الجهات القضائية الجزائية للمطالبة بحقوقها طبقا للمادة 272 ق ج، مما يجعل من الصعب عليها أن تلجأ إلى المحاكم المدنية للمطالبة بهذه الحقوق؟

لقد فصل المشرع الجزائري في المسألة في المادة 2/259 ق ج قبل تعديلها بالقانون 10/98، والتي كانت تعتبر إدارة الجمارك طرفا مدنيا أمام المحاكم الجزائية في جميع الدعاوى التي تقام، إما بناء على طلب منها وإما تلقائيا ولصالحها، كما كانت تعتبر الغرامات والمصادرات الجمركية تعويضات مدنية. غير أن ما نصت عليه المادة 272 ق ج، التي جعلت من المحاكم الجزائية الجهة الوحيدة المختصة بالنظر في الجزاءات الجمركية، المتمثلة في الغرامات والمصادرات الجمركية، يتعارض مع مضمون المادة 247 ق ا ج التي تحيل الطرف المدني المتخلف عن حضور الجلسة إلى المحاكم المدنية للمطالبة بالتعويضات المدنية. مما أدى بالمحكمة العليا، وفي عدة مناسبات، إلى رفض اعتبار إدارة الجمارك طرفا مدنيا عاديا، وقضت بأن أحكام المادة 246 ق ا ج لا تنطبق على إدارة الجمارك وأنه يتعين على النيابة العامة أن تسعى لحضورها إلى جلسة المرافعات، وعلى قضاة الحكم استدعاءها وتأجيل الفصل في القضية ليسمح لها بالحضور[174]، وإذا تغيبت عن الحضور وكانت طلباتها مدونة في محضر حجز أو في عريضتها، فإنه يتعين على القضاة أن يفصلوا في الدعوى الجبائية بناء على طلباتها المدونة في العريضة الموجودة ضمن أوراق الدعوى[175].

غير أن تعديل المادة 259 ق ج بموجب القانون 10/98، حيث أجاز المشرع بمقتضاه للنيابة العامة ممارسة الدعوى الجبائية ونزع عن إدارة الجمارك صفة الطرف المدني وعن الغرامات والمصادرات الجمركية صفة التعويضات المدنية، يبعث على الإعتقاد بأن إدارة الجمارك تقترب من مركز النيابة العامة بقدر ما تبتعد عن الطرف المدني[176].

وإدارة الجمارك، بصفتها شخصا معنويا، تمثل أمام القضاء من طرف أعوانها، طبقا لما نصت عليه المادة 1/280 ق ج، لا سيما منهم قابض الجمارك، على أن تحدد عند الحاجة وبقرار من وزير المالية صفة الأعوان الآخرين المؤهلين لتمثيل إدارة الجمارك أمام القضاء. وقد صدر قرار من وزير المالية بتاريخ 1996/7/3 يحدد هؤلاء الأعوان المؤهلين، وهم، علاوة على قابض الجمارك،

---

174 قرار 96193 بتاريخ 1991/3/17 ، غ ج م ق 3 – مصنف الإجتهاد القضائي ، م س ، ص 80 .

175 غ ج م ق 3 ، ملف 98575 ، قرار 1994/2/6 ، غير منشور – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 253 .

176 أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 253 .

المدير العام للجمارك وعدد من المديرين ونواب المديرين والمديرين الجهويين ورؤساء المصالح والأقسام والضباط. وهم مؤهلون أيضا لاستعمال طرق الطعن في الأحكام والقرارات القضائية، دون أن يكونوا ملزمين بتقديم وكالة خاصة عن ذلك.

ج- حـــق الدفـــــاع.

إن حق الدفاع مضمون في القضايا الجزائية، وهو ما ينطبق أيضا على القضايا الجمركية.

ويقصد بحق الدفاع مجموعة الإجراءات التي يباشرها المتهم بنفسه أو بواسطة من يمثله من أجل كفالة حقوقه ومصالحه.

ومن القواعد التي أقرها المشرع في قانون الإجراءات الجزائية حماية لحق الدفاع، وجوب اتخاذ إجراءات التحقيق والمحاكمة في مواجهة المتهم وليس في غيابه، وذلك بتمكينه من حضور مختلف الإجراءات، وحقه في تقديم المستندات والمذكرات التي تثبت دفاعه، وحقه في تقديم الطلبات والدفوع مع ضرورة الإجابة عنها من طرف المحكمة، وحقه في الكلمة الأخيرة.

وقد يباشر المتهم الدفاع عن نفسه شخصيا، وقد يستعين في ذلك بمحام، حيث يكون ذلك إلزاميا في مواد الجنايات طبقا للمادة 271 ق ا ج، وجوازيا في الجنح والمخالفات طبقا للمادتين 351، 399 ق ا ج. وهو حق أيضا للطرف المدني. ومن حق إدارة الجمارك أيضا، وكأي خصم آخر، أن تستعين بمحام.

ثـــالثـــــا: طـــــرق الطعــــن.

تخضع طرق الطعن في الأحكام والقرارات الصادرة في المواد الجمركية لنفس القواعد والأحكام المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية. ويجوز لإدارة الجمارك، طبقا للمادة 280 ق ج، الطعن بكل الطرق في الأحكام والقرارات الصادرة عن جهات الحكم التي تبث في المواد الجزائية، بما فيها تلك القاضية بالبراءة. وطرق الطعن المقررة في المواد الجزائية ثلاثة، وهي: الإستئناف، المعارضة والطعن بالنقض. وتبعا لحضور الأطراف أو غيابهم يوم النطق بالحكم، يكون الحكم حضوريا أو غيابيا، قابلا للإستئناف أو للمعارضة.

أ- **الإستئنـــاف.**

طبقا لأحكام المادتين 345، 347 ق ا ج، يكون الحكم حضوريا تجاه المتهم إذا حضر إلى الجلسة، ويعتبر الحكم حضوريا إذا بلغ المتهم بالتكليف

بالحضور شخصيا وتخلف عن الحصور بدون عذر مقبول، ويكون الحكم حصوريا أيضا على المتهم الطليق في الحالات الثلاث الآتية:

- عندما يجيب المتهم على نداء إسمه ثم يغادر قاعة الجلسة باختياره.
- عندما يرفض الإجابة أو يقرر التخلف عن الحضور رغم حضوره بالجلسة.
- عندما يمتنع باختياره عن حضور الجلسات التي تؤجل إليها الدعوى أو جلسة المحاكمة، وذلك بعد حضوره بإحدى الجلسات الأولى.

وطبقا للمادة 1/418 ق ا ج، فإنه يحق للمتهم، إذا كان الحكم حضوريا، رفع الإستئناف في مهلة عشرة أيام ابتداء من يوم النطق بالحكم. غير أن مهلة الإستئناف، في الحالات المنصوص عليها في المادتين 345، 347 ق ا ج، لا تسري إلا ابتداء من تاريخ تبليغ الحكم للشخص أو للموطن أو لمقر المجلس الشعبي البلدي أو للنيابة العامة.

وإذا كانت المادة 416 ق ا ج قد أجازت الإستئناف في كل الأحكام الصادرة في مواد الجنح، فإنها حصرت الإستئناف في مواد المخالفات في الأحكام التي تقضي بعقوبة الحبس أو عقوبة غرامة تتجاوز 100 د ج أو إذا كانت عقوبة الحبس المقررة تتجاوز 5 أيام.

وبالرجوع إلى المادة 4/259 ق ج قبل تعديلها، والتي كانت تنص على أن الغرامات الجمركية تشكل تعويضات مدنية، ونظرا لكون المخالفات الجمركية غير معاقب عليها بعقوبة الحبس، فإنه يثور التساؤل حول مدى جواز الإستئناف في الأحكام الصادرة في مواد المخالفات الجمركية.

تختلف الإجابة بحسب طبيعة الغرامة الجمركية، بحيث إذا اعتبرت ذات طبيعة مدنية، فإنه لايجوز الإستئناف في الأحكام الصادرة في مواد المخالفات الجمركية، أما إذا اعتبرت ذات طابع جبائي يختلط فيها الطابع المدني مع الطابع الجزائي، أمكن القول بجواز الطعن في الأحكام الصادرة في مواد المخالفات الجمركية. ومع ذلك، فقد دأبت محاكم الموضوع وكذا المحكمة العليا على قبول هذا الإستئناف في هذا النوع من الأحكام، بغض النظر عن نص المادة 4/259 قبل تعديلها، هذا بالنسبة للمتهم.

أما بالنسبة للطرف المدني، فإن الحكم يكون حضوريا تجاهه إذا حضر الجلسة أو إذا حضر عنه من يمثله. أما إذا تخلف عن الحضور أو لم يحضر عنه من يمثله، فإنه يعد تاركا لادعائه، طبقا لما نصت عليه المادة 246 ق ا ج.

وللطرف المدني الحق في الإستئناف طبقا لما هو مقرر للمتهم في المنطبق

عليها.

ونتيجة لاستقلال الدعوى الجبائية عن الدعوى العمومية، فإنه لا يكون لاستئناف إدارة الجمارك وحدها أي أثر على الدعوى العمومية، كما لا يكون لاستئناف النيابة العامة وحدها أي أثر على الدعوى الجبائية.

غير أن الأمر قد تغير إثر تعديل قانون قانون الجمارك بموجب القانون 10/98، الذي أصبح يجيز للنيابة العامة ممارسة الدعوى الجبائية بالتبعية للدعوى العمومية، مما يجعل لاستئناف النيابة العامة أثرا على الدعوى الجبائية في حالة ما إذا تغيبت إدارة الجمارك عن حضور جلسة المحاكمة وتولت النيابة العامة تمثيلها بتقديم طلبات في الدعوى الجبائية. ففي هذه الحالة، يجوز للنيابة العامة أن تستأنف الحكم في الدعويين العمومية والجبائية. أما إذا حضرت إدارة الجمارك أمام المحكمة وكانت طرفا في الدعوى ولم تستأنف الحكم، فإن استئناف النيابة العامة في هذه الحالة سينحصر في الدعوى العمومية فقط ولا يكون له أي أثر على الدعوى الجبائية. كذلك الأمر، إذا حضرت إدارة الجمارك أمام المحكمة ولم ترفع استئنافها في الميعاد القانوني، فلا يكون لاستئناف النيابة أي أثر على استئنافها من حيث قبوله شكلا.

ويجوز لإدارة الجمارك بصفتها صاحبة الدعوى الجبائية استئناف الأحكام القاضية بالبراءة، حتى في غياب استئناف النيابة العامة. ويتعين حينئذ على المجلس البث في الدعوى الجبائية، دون إعادة النظر فيما قضى به الحكم في الدعوى العمومية الذي يكتسب قوة الشيء المقضي فيه[177].

ب- **المعارضـــــة.**

طبقا لأحكام المادتين 346، 407 ق ا ج، يكون الحكم غيابيـــا تجاه أي طرف في الدعوى تخلف عن الحضور إلى الجلسة، إذا لم يكن التكليف بالحضور قد سلم له شخصيا. مع الإشارة في هذا الصدد إلى أن المادة 2/407 تجيز للمتهم، في حالة ما إذا كان الفعل المتابع من أجله مخالفة لم يقرر لها المشرع عقوبة الحبس، كما هو عليه الحال بالنسبة للمخالفات الجمركية، أن يندب للحضور عنه أحد أفراد عائلته بموجب توكيل خاص، وفي هذه الحالة يعد الحكم حضوريا ولو صدر في غير حضور المتهم.

وطبقا للمادة 411 ق ا ج، يبلغ الحكم الصادر غيابيا إلى الطرف المتخلف

[177] غ ج 2 ، ملف 57461 ، قرار 1989/7/11 – غ ج م ق 3 ملف 91075 ، قرار 1993/1/31 - ملف 116953 ، قرار 1994/6/14 – مصنف الإجتهاد القضائي سالف الذكر ، ص 62 ، 63 ، 83 .

عن الحضور، وله أن يرفع معارضة فيه في مهلة عشرة أيام ابتداء من تاريخ تبليغ الحكم إذا كان التبليغ لشخص المتهم، وتمتد هذه المهلة إلى شهرين إذا كان الطرف المتخلف يقيم خارج التراب الوطني. أما إذا لم يتم التبليغ لشخص المتهم، وطبقا للمادة 1/412 ق ا ج، فإن مهلة المعارضة تسري إبتداء من تاريخ تبليغ الحكم بالموطن أو مقر المجلس الشعبي البلدي أو النيابة. أما إذا لم يتم تبليغ المتهم، لا شخصيا ولا بالطرق الإدرية المذكورة ولم يخلص من إجراء تنفيذي ما يفيد بأن المتهم قد أحيط علما بحكم الإدانة، فـإن المعارضـة تكون، طبقا للمادة 2،3/412 ق ا ج ، جائزة القبـول إلى حين انقضاء مواعيد سقوط العقوبة بالتقادم، وتسري مهلة المعارضة في مثل هذه الحالات ابتداء من اليوم الذي أحيط به المتهم علما بالحكم.

وتتطبق نفس الإجراءات المقررة للمتهم على الطرف المدني، رغم أن المادتين 411، 412 ق ا ج لم تخص الطرف المدني بالذكر صراحة، كما تنطبق أيضا على إدارة الجمارك بصفتها طرف في الدعوى الجمركية.

وإذا كان الأصل أن يتبع الطرف المدني المتخلف عن الحضور طريق المعارضة، فقد استقر القضاء على قبول الإستئناف الذي يرفعه في الحكم متى كان ذلك ضمن الآجال المقررة له قانونا. أما إذا لجأ إلى طريق الإستئناف مباشرة دون استعمال طريق المعارضة، فإن ذلك يعتبر تخل منه عن طريق المعارضة المفتوحة أمامه.

ويترتب على المعارضة التي يرفعها المتهم في الحكم الغيابي الصادر في المجال الجزائي بوجه عام، بما في ذلك الجرائم الجمركية، إعتبار الحكم كأن لم يكن بالنسبة لكل ما قضى به. كما يجوز أن تنحصر المعارضة فيما قضى به الحكم في الحقوق المدنية أو في الدعوى الجبائية. فإذا رفعت المعارضة من إدارة الجمارك، اعتبر الحكم كأن لم يكن بالنسبة لما قضى به في الدعوى الجبائية فحسب.

ج- الطعن بالنقض.

يجوز لكل من النيابة العامة والمتهم والطرف المدني، طبقا لأحكام المواد 495، 497، 498 ق إ ج الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا، وذلك في مهلة ثمانية أيام من يوم النطق بالقرار:

- في قرارات غرفة الإتهام، ما عدا ما يتعلق منها بالحبس المؤقت.
- في أحكام المحاكم والمجالس القضائية الصادرة في آخر درجة.

ولا تسري هذه المهلة في القرارات الغيابية إلا من اليوم الذي تكون فيه المعارضة غير مقبولة. وعلى هذا الأساس، إستقرت المحكمة العليا على عدم قبول

طعون المتهمين وإدارة الجمارك لكونها سابقة لأوانها كلما رفعوا طعونا في قرارات غيابية لم تبلغ لهم بعد[178].

أما فيما يتعلق بالأحكام والقرارات الصادرة ببراءة المتهم، فإنه لا يجوز الطعن بالنقض فيها إلا من طرف النيابة العامة طبقا للمادة 1/496 ق إ ج.

أما بخصوص إدارة الجمارك، وطالما أنها ليست طرفا مدنيا عاديا، باعتبار أن قانون الجمارك قد خصها دون سواها بمباشرة الدعوى الجبائية التي تمارسها أمام الجهات القضائية التي تبث في المسائل الجزائية، فإن أحكام المـــــــادة 1/496 ق إ ج لا تنطبق عليها[179]. وقد تأكد ذلك، أي حق إدارة الجمارك في الطعن بالنقض في القرارات والأحكام القاضية ببراءة المتهم بعد تعديا المادة 259 ق ج بموجب القانون 10/98 الذي ألغى الفقرة الرابعة من هذه المادة والتي كانت تعتبر الغرامات والمصادرات الجمركية تعويضات مدنية، وأجاز للنيابة العامة العامة ممارسة الدعوى الجبائية بالتبعية للدعوى العمومية، واستحدث بالإضافة إلى ذلك حكما في قانون الجمارك تضمنته المادة 280 مكرر الجديدة ينص صراحة على جواز طعن إدارة الجمارك وبكل الطرق في الأحكام والقرارات القضائية الصادرة بالبراءة، مكرسا بذلك ما استقرت عليه غرفة الجنح والمخالفات للمحكمة العليا، على أن ينحصر هذا الطعن في الدعوى الجبائية دون الدعوى العمومية.[180]

---

[178] غ ج م ق 3 ، قرار 1993/10/31 ملف 96415 ، قرار 1993/10/31 ملف 96362 ، قرار 1993/11/14 ملف 96397 ، قرار 1994/4/3 ملف 112915 - مصنف الإجتهاد القضائي سالف الذكر ، ص 84 .

[179] غ ج م ق 3 ، ملف 155494 ، قرار 1997/12/22 ، غير منشور – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 267 .

[180] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 268 .

خلاصة الباب الأول.

من خلال دراستنا للباب الأول، نستخلص بأن الإثبات بواسطة المحاضر في المواد الجمركية يوفر امتيازات عديدة لإدارة الجمارك وسلطة الإتهام وإن كان ذلك على حساب المتهم، يمكن إيجازها فيما يلي:

أولا: القيمة الإثباتية المعتبرة التي منحها المشرع في قانون الجمارك، وبوجب المادة 254، للمحاضر الجمركية، مما يشكل ضمانة أخرى لحقوق ومصالح إدارة الجمارك في مواجهة المتهم، نظرا لما يترتب على هذه الحجية الخاصة الممنوحة للمحاضر الجمركية من أثر على كل من القاضي وأطراف الدعوى من شأنها إضفاء المزيد من الضمانات لصالح هذه الإدارة.

وتتمثل هذه الآثار على وجه الخصوص فيما يلي:

أ- قلب عبء الإثبات وجعله على عاتق المتهم بدلا من النيابة العامة وإدارة الجمارك، وما يترتب على ذلك من مساس بمبدأ أن البينة على من يدعي وبقرينة البراءة وحقوق الدفاع، ولا سيما تلك المحاضر التي تتمتع بحجية إلى غاية الطعن بالتزوير والتي يتجاوز أثرها مجرد قلب عبء الإثبات، وذلك إلى درجة عدم قبول المتهم ولو تقدم بالدليل العكسي ضد هذه المحاضر عندما تتضمن هذه الأخيرة معاينات مادية ومباشرة للمحرريها وكانت، إلى جانب ذلك، محررة وفقا للشروط والشكليات المنصوص عليها في قانون الجمارك. وهذا ما يشكل الفرق الأساسي بين هذه المحاضر ذات الحجية المطلقة في الإثبات والمحاضر الجمركية ذات الحجية إلى غاية إثبات العكس، حيث يقتصر أثر هذه الأخيرة على قلب عبء الإثبات، دون أن يتعدى ذلك إلى حد منع المتهم من الدفاع عن حقوقه عن طريق تقديم الدليل على عدم ارتكابه الجريمة، وذلك رغم أن هذه المحاضر تعد هي الأخرى وسيلة مقيدة لحرية القاضي الجزائي في الإقتناع.

ب- تقييد حرية القاضي الجزائي في تقدير الأدلة المعروضة عليه وتكوين اقتناعه على أساس هذه الأدلة، طالما أن المحاضر الجمركية تلزمه بالأخذ بما ورد فيها من بيانات.

ثانيا: توسيع مجال مكافحة الجريمة، وذلك من خلال تأهيل العديد من الموظفين والضباط والأعوان المنتمين لمختلف القطاعات والإدارات، لمعاينة الجرائم الجمركية عن طريق محاضر الحجز، سواء كانوا من ذوي الإختصاص العام، كضباط وأعوان الشرطة القضائية، أو من ذوي الإختصاص الخاص، كأعوان الجمارك وأعوان الضرائب وأعوان المصلحة الوطنية لحراس الشواطيء وأعوان التحريات الإقتصادية والمنافسة والأسعار والجودة وقمع الغش، وتزويد هؤلاء الأعوان بصلاحيات وسلطات معتبرة في مجال مكافحة الغش والتهريب وحجز

البضائع محل الغش وإلقاء القبض على المتهمين وتقديمهم للعدالة (م. 241 إلى 251 ق ج)، وذلك بالإضافة إلى توسيع المشرع لنطاق الرقابة والمتابعة إلى ما وراء حدود النطاق الجمركي ليشمل كافة الإقليم الجمركي أو الوطني (م. 226 ق ج).

ثالثا: منح المشرع في قانون الجمارك صلاحيات خاصة لأعوان الجمارك الذين لهم رتبة ضابط أو مهام قابض دون غيرهم من الأعوان، تتمثل في إثبات الجرائم الجمركية التي يكتشفونها إثر مراقبة الوثائق والسجلات الحسابية طبقا للمادة 252 ق ج وضمن الشروط المحددة في المادة 48 من هذا القانون، وتدوين نتائج تحرياتهم في محضر معاينة يثبت صحة الإعترافات والتصريحات المدونة فيه، وذلك إلى غاية إثبات العكس (م. 2/254 ق ج).

رابعا: تمكين إدارة الجمارك وبموجب المادة 265 ق ج، وفيما عدا البضائع المحظورة عند الإستيراد أو التصدير، من التسوية الودية و المصالحة مع المتهم كإجراء تنفرد به هذه الإدارة تضع بموجبه حدا لأية متابعة جزائية أو جبائية قبل صدور حكم نهائي في القضية، مما يفقد للمحاضر الجمركية وجميع الإجراءات التي تمت في هذا الصدد كل أهميتها، وذلك بمجرد لجوء إدارة الجمارك إلى طريق المصالحة، ويبين مدى تحكمها في الجزاء في هذا المجال[181].

خامسا: تمكين المشرع، وبموجب المادة 258 ق ج، من معاينة وإثبات الجرائم الجمركية بكافة طرق الإثبات، علاوة على محضر الحجز ومحضر المعاينة الجمركيين، بما في ذلك محاضر التحقيق الإبتدائي ومحاضر التحقيق القضائي والمحاضر والمستندات والوثائق المسلمة من السلطات الأجنبية، فاتحا بذلك مجال الإثبات الحر والرجوع للقواعد العامة في مجال الإثبات، وبالخصوص أحكام المادتين 212، 215 ق إ ج، حيث تسود من جديد مباديء القانون العام ويسترجع القاضي سلطته التقديرية، والمتهم حقوقه كاملة في الدفاع عن نفسه وفقا للأحكام المتضمنة في قانون الإجراءات الجزائية، سواء ما تعلق منها بإجراءات التحقيق في مختلف مراحله أو بإجراءات المحاكمة.

غير أنه إذا كان الإثبات في المواد الجمركية أصبح اليوم يتم بكافة الطرق القانونية، وذلك إلى جانب المحاضر الجمركية، فإن الوضع كان غير ذلك في بداية الأمر، وبالخصوص في التشريع الفرنسي القديم الذي هو الأساس الذي استمد منه المشرع الجزائري الأحكام المتضمنة في قانون الجمارك.

لقد كانت الوسيلة الوحيدة المستعملة في إثبات الجرائم الجمركية منذ سنة 1791 تتمثل في محضر الحجز الجمركي دون غيره من وسائل الإثبات، وكان كل

181 أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 419 .

محضر آنذاك يعني فقط محضر حجز وكان المبدأ المطبق أن "لا دعوى بدون محضر" ، أي لا دعوى بدون وجود محضر حجز، وهو ما يحرم إدارة الجمارك من حقوقها في حالة عدم إعداد محضر حجز أو بطلانه أو تم إجراء الحجز خارج النطاق الجمركي، مما أدى بإدارة الجمارك إلى خوض معركة طويلة ومستمرة عبر سنين للتحصل على إثر ذلك على إمكانية تحريك الدعوى ومتابعة المتهمين ولو لم يتم أي حجز للبضائع، ثم إنشاء محضر المعاينة، وأخيرا إثبات الجرائم الجمركية بكافة الطرق القانونية وتطبيق مبادىء القانون العام، وذلك إلى جانب الأحكام الخاصة بالمحاضر الجمركية، حيث يبقى محضر الحجز وإلى غاية اليوم هو أساس المتابعة في المواد الجمركية وما يرتبط به من قلب لعبء الإثبات وتقييد حرية القاضي الجزائي في الإقتناع.

وإذا كان حجز البضائع محل الغش في مجال الإثبات في المواد الجمركية يبدو أنه أهم امتياز بالنسبة لإدارة الجمارك، وذلك من خلال ما نصت عليه المادة 286 ق ج من أنه "في كل دعوى تتعلق بالحجز، تكون البينة على عدم ارتكاب المخالفة على المحجوز عليه"، فإن جدوى هذه المادة تبدو في الواقع محدودة ونسبية ولا تتعدى مجرد دعم للمادة 254 ق ج والمواد المنظمة للقرائن القانونية، ذلك أن أهمية الحجز الحجز في الواقع تكمن فيما يترتب عليه من إعداد محضر حجز يتمتع بحجية خاصة في الإثبات[182].

وإذا كانت المحاضر الجمركية، ولا سيما محاضر الحجز، تعد أهم وسيلة للإثبات في المواد الجمركية، فإن هذه المحاضر، سواء اكتسبت الحجية إلى غاية الطعن بالتزوير أو إلى غاية إثبات العكس، تمس بالمبادىء الدستورية والقانونية الموضوعة لضمان الحقوق والحريات في مجال التحريات والتحقيقات القضائية، والمتمثلة على الخصوص في مبدأ قرينة البراءة ومبدأ أن البينة على من يدعي ومبدأ الإقتناع القضائي، وذلك بالرغم من إحاطة المشرع لها في قانون الجمارك بشروط وشكليات عديدة ودقيقة فيما يتعلق بإعدادها.

غير أن الإثبات بواسطة المحاضر، إذا كان يوفر لسلطة الإتهام وإدارة الجمارك العديد من الإمتيازات تتمثل على وجه الخصوص في التخفيف من عبء الإثبات، ولا سيما عندما يتم الإثبات بواسطة المحاضر الجمركية، فإن المشرع لم يكتف بذلك رغم الآثار المترتبة عن الحجية الخاصة الممنوحة لهذه المحررات على كل من القاضي والمتهم وحقوق الدفاع، فقام بالإضافة إلى ذلك بتدعيمهما بوسيلة أخرى تعفيهما من عبء إثبات الواقعة محل النزاع، ليقتصر دورهما فقط على إثبات

[182] Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 127, 128.

الواقعة البديلة أو المجاورة، المتمثلة على وجه الخصوص في إثبات فعل النقل أو الحيازة غير القانونية للبضائع محل الغش، دون إلزامهما بإثبات العبور الفعلي للحدود بالبضائع. وتتمثل هذه الوسيلة الأخرى في القرائن الجمركية.

الباب الثاني: القرائن الجمركيــــــــــــــة.

تمهيـــــد

يقوم الإثبات بواسطة القرائن على فحص الوقائع المادية التي يمكن أن تؤدي إلى إظهار الحقيقة، وبذلك يشبه ما يسمى في الإثبات المدني بالإثبات عن طريق افتراضات الإنسان. ففي الإثبات عن طريق القرائن، ينطلق القاضي من وقائع معروفة لكي يصل إلى تأكيد وقائع غير واضحة وغير معروفة سلفا، لكي يصل مثلا إلى تأكيد إدانة أو براءة المتهم، ويستعمل لهذا الغرض الأسلوب المنطقي الذي يستقريء من الوقائع المعروفة الواقعة أو الوقائع غير المعروفة أوالمراد إثباتها.[183]

فالقرينة إذن ليست سوى علاقة بين واقعتين، إحداهما مؤكدة والأخرى مجهولة. بعبارة أدق، هي العملية المنطقية التي تمكن القاضي، إنطلاقا من واقعة معلومة، من إجراء عملية اختيار من بين الفرضيات المطروحة، الفرضية الأكثر احتمالا. ومن هنا، فهي تنقل موضوع الإثبات في حد ذاته، وذلك من خلال اعتبار واقعة ما صحيحة من مجرد إثبات واقعة أخرى. فالقرينة تنطلق من واقعة من أجل الوصول إلى واقعة أخرى عن طريق الإستدلال المنطقي استقراء واستنباطا وحسب الإقتناع الذي يتوصل إليه القاضي من خلال تقديره للوقائع المعروضة عليه. ومن هنا، فإن مشكل الإدانة يقف عند حد هذا الإقتناع والذي يختلف من قاض لآخر، وذلك حسب شخصيته وتكوينه وحالته النفسية، مما يجعل الإقتناع بالإدانة سهلا عند البعض وصعبا عند البعض الآخر. لكن قبل أن يتوصل القاضي إلى هذا الإقتناع، يجب أن يقوم بعملية تقييم منطقي ليتوصل عن طريقها إلى إثبات العلاقة المنطقية بين العناصر المعروفة والواقعة المراد معرفتها أو إثباتها. ومن هنا، فإن تسمية القرائن بافتراضات الإنسان تعكس العمل أو النشاط الذهني المنطقي الذي يعد الأساس لكل إثبات عن طريق القرائن، والتي تعد إحدى الدواليب الأساسية لسير العدالة الجزائية. ومع ذلك، فإنه كثيرا ما يصعب تمييزها عن القرائن القانونية، نظرا لما لبعض القرائن عن طريق افتراضات الإنسان من قوة بفضل تكرارها، وذلك قبل أي تكريس لها في القانون.[184]

---

[183] Roger MERLE et André VITU, Traité de droit criminel et de procédure pénale, Tome 2, Procédure pénale, 3ème éd. CUJAS, Paris 1980, p. 202.

[184] Philippe MERLE, Les présomptions légales en droit pénal, Thèse PARIS 1970, p. 4.

ولم يتضمن القانون الجنائي أي تعريف أو توضيح للقرائن، في حين تطرق القانون المدني لهذا الموضوع في المواد 337 إلى340، حيث تنص المادة 337 ق م على أن "القرينة القانونية تغني من تقررت لمصلحته عن أية طريقة أخرى من طرق الإثبات، على أنه يجوز نقض هذه القرينة بالدليل العكسي ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك". غير أن الواقع هو أن القرينة القانونية لا تعفي من تقررت لمصلحته من أي إثبات، بل تعفيه فقط من الإثبات المباشر الذي ينصب على الواقعة محل النزاع في حد ذاتها، فيبقى المدعي بالتالي ملزما بإثبات وجود بعض الوقائع التي لا تشكل في حد ذاتها جريمة والتي يضفي عليها القانون قيمة إثباتية.[185]

ويمكن تقسيم القرائن إلى نوعين:

- قرائن قضائية، وهي التي يستخلصها القاضي من وقائع الدعوى وظروفها، وهي قرائن بسيطة لا يمكن حصرها ويترك تقديرها للقاضي ويجوز إثبات عكسها. ولا يجوز الإثبات بهذه القرائن إلا في الأحوال التي يجيز فيها القانون الإثبات بالبينة (م. 340 ق م).

- قرائن قانونية، وتجد مصدرها في نصوص القانون، إذ لا قرينة قانونية بدون نص قانون، مما يجعل القاضي ملزما إزاء هذه القرائن باستخلاص نتيجة معينة من أوضاع قانونية محددة، وهي على قسمين:

قرائن بسيطة، وهي التي يمكن إثبات عكسها.

وقرائن مطلقة، وهي التي لا يجوز إثبات عكسها.

وإذا كان في إعمال قاعدة البراءة الأصلية إعفاء المتهم من تحمل عبء الإثبات، فإن القرائن تعفي سلطة الإتهام من إثبات التهمة المسندة إلى المتهم، وهذا يعني افتراض التهمة في حق المتهم، مما يجعله مضطرا إلى تحمل عبء إثبات عكس هذه القرائن. فهذه الأخيرة تعارض إذن مبدأ قرينة البراءة الذي يتحكم في مسألة إسناد عبء الإثبات في المواد الجزائية، مما قد يشكل مصدرا للتعسف ومساسا بالحريات الفردية. ومن هنا، فقد تعرضت لنقد شديد من جانب الفقه الجنائي باعتبارها تناقض مبادىء القانون الجنائي الذي لا ينبغي على الإطلاق أن يعتمد على العشوائية، بل عليه أن يعتمد على العلم والدراية.[186]

---

[185] Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 214.

[186] E. BONNIER, Traité théorique et pratique des preuves en droit civil et en droit criminel, 4ème éd. PARIS 1873, p 478

ونظرا لتناقض مباديء القانون الجنائي مع هذه القرائن وعدم انسجامه معها على الإطلاق، فإنه لا ينبغي أن تكون هناك قرائن قانونية في المواد الجزائية. فالقانون الجنائي ينفر من القرائن، فلا يجوز إذن أن تكون هناك قرائن قانونية في المواد الجزائية، ذلك أن معرفة الحقيقة الإجتماعية وحدها هي التي يجب أن تشكل الأساس للسياسة الجنائية الحديثة، وطالما أن القرائن تمنع من البحث عن الحقيقة والواقع وما قد يؤدي إليه ذلك من التعسف، فيجب إبعادها نهائيا إذا لم تتوفر الضمانات الكافية لحرية الإنسان وحرية القاضي في الإقتناع.[187]

ومهما يكن من أمر، فإن هذه القرائن لا تفترض قيام الجريمة في مجملها، بل تفترض في أغلب الأحيان قيام عنصر واحد فقط من العناصر المكونة لها، وغالبا ما يتمثل هذا العنصر المفترض قيامه في الركن المعنوي للجريمة.

وهو ما يحدث بصفة خاصة في مجال المخالفات وحتى في بعض الجنح. ففي هذه الجرائم التي تسمى بالجرائم المادية أو الشكلية، أي تلك الجرائم التي يفترض فيها الركن المعنوي، لا تلتزم النيابة العامة، من أجل متابعتها، الإتيان بالدليل على توافره، باعتبار أن هذا الركن يستخلص من السلوك المادي للمتهم، مما يجعل النيابة العامة تكتفي في هذه الجرائم بإثبات الركن الشرعي والركن المادي للجريمة ليترتب على ذلك قيام مسئولية المتهم.[188] غير أنه في حالات أخرى، يكون موضوع القرينة هو الركن المادي للجريمة، وذلك في الحالات التي يكون فيها الإثبات صعبا، بل ومستحيلا بدون افتراض الواقعة المادية محل النزاع، مما يعفي سلطة الإتهام في هذه الحالة أيضا من عبء الإثبات للواقعة محل النزاع لينتقل هذا العبء على عاتق المتهم، كالقرينة المنصوص عليها في المادة 418 ق ج ف[189] والتي تفترض بأن البضائع المضبوطة داخل النطاق الجمركي بدون وثيقة تنقل صالحة مستوردة عن طريق التهريب، والقرينة المنصوص عليها في المادة 6/225 ق ع ف[190] المتعلقة باستغلال دعارة الغير دون التمكن من إثبات موارد العيش[191]، إلى غير ذلك من

[187] Philippe MERLE, opcit, p. 1, 181, 182.

[188] "Les délits formels ne sont pas des délits sans élément moral, mais des délits pour lesquels l'élément moral est présumé, c'est-à-dire pour la poursuite desquels le ministère public n'est pas obligé d'en rapporter la preuve" –Michèle-Laure RASSAT, Droit pénal général, éd. Ellipses PARIS , p. 343.

[189] التي تقابلها م. 2/324 ، 225 مكرر ق ج ج.

[190] المقابلة للمادة 4/343 ق ع ج.

[191] "Le code pénal considère comme établi, l'lément matériel du proxénétisme, lorsqu'une personne ne peut justifier les ressourses correspondant à son train de vie, tout en vivant avec une personne qui se livre habituellement à la prostitution" (Art.225—C.P.)- Serge GUICHNARD et Jacques BUISSON, opcit, p. 452.

الحالات التي يفترض فيها قيام الركن المادي للجريمة بموجب القرائن القانونية التي يضعها المشرع في هذا الصدد، تسهيلا لعملية الإثبات على النيابة العامة، والتي تعد قليلة، مقارنة بالحالات التي يفترض فيها قيام الركن المعنوي للجريمة، أو ما يسمى بالخطأ المفترض أو الجرائم المادية، وهو ما سنتطرق إليه بمزيد من التوضيح نظرا لإهمية الموضوع.

لقد ظهرت فكرة الخطأ المفترض في فرنسا خلال القرن 19، ومفادها أن المسئولية الجنائية للمتهم تقوم بمجرد ارتكابه فعلا ماديا معاقبا عليه قانونا، دون أن يكون القاضي ملزما بالبحث عن النية أو حتى الإهمال لدى المتهم، وبحيث لا يستطيع هذا الأخير أن يتبرأ من المسئولية إلا إذا أثبت حالة القوة القاهرة أو حالة الجنون، ثم تطورت هذه الفكرة أو النظرية في فرنسا إبتداء من سنة 1845 إلى أن أصبح الكلام عن ما يسمى بالجرائم المادية.[192] غير أن السؤال المطروح في هذا الصدد هو متى تكون الجريمة مادية أو ذات مسئولية مطلقة بهذا الشكل؟

هناك عدة عوامل يمكن اعتمادها من طرف القاضي لتفسير أو تبرير وجود الخطأ المفترض، كالطبيعة الخاصة للجريمة وعدم إثارتها لأي رد فعل أو توبيخ معنوي من طرف المجتمع، كالجرائم الجمركية والضريبية وغيرها، وذلك بالإضافة إلى العقوبات المقررة للجريمة، بحيث إذا كانت العقوبة مجرد غرامة مالية ولو كانت مرتفعة، فهذا معيار صالح لاعتبار الجريمة مادية يكون الخطأ فيها مفترضا، أما إذا كانت الجريمة خطيرة والعقوبات المقررة لها شديدة بالنظر لخطورة الجريمة والضرر المترتب عنها، كالجنايات، فلا تكون الجريمة مادية ويتعين إثبات الركن المعنوي بعناصره من طرف النيابة. فالجرم، كما يقول "بيار فرانسوا دوفوقلان"، لا يفترض أبدا، بل يجب أن تكون هناك أدلة، وهذه الأدلة يجب أن تكون أقوى بقدر ما يكون الجرم أخطر.[193] أما المعيار الثالث، فيتمثل في نص التجريم، بحيث إذا كان النص خاليا من العبارات التي تفيد اشتراط القصد أو النية الجرمية، فإن النيابة تعفى من إثبات الركن المعنوي للجريمة.

غير أن الجرائم المادية بدأت تفقد من مجالها منذ القرن الماضي في العديد

---

[192] Jean PRADEL, Droit pénal comparé, 2ème éd. DALLOZ, 2002, p. 306.

[193] "Le crime en général ne se présume point, il en faut des preuves, et ces preuves doivent etre d'autant plus fortes que le crime est plus grave"- Pierre-François DE VOUGLANS, Preuves d'authenticité de nos Evangiles, contre les assertions de certains critiques modernes, LIEGE 1785, p. 30- Cité par Guillaume BERNARD, Les critères de la présomption d'innocence au 18ème siècle: De l'objectivité des preuves à la subjectivité du juge, Essais de philosophie pénale et de criminologie, Revue de l'Institut de criminologie de' Paris (Panthéon-Assas Paris 2), février 2003, p. 33.

من الدول. ففي أنجلترا مثلا، حيث يتسم الإجتهاد القضائي بمهارة ودقة كبيرة، فإن فكرة النية تعني دائما وجود عنصر بسيكولوجي يتطلب إثباته من طرف سلطة المتابعة.[194] كما يعتبر واضعو قانون العقوبات النموذجي الأمريكي، المسئولية المطلقة القائمة في حق المتهم بفعل الخطأ المفترض والجرائم المادية، بأنها ظلم يمس بالقوة المعنوية للقانون الجنائي كله.[195] أما في بلجيكا، فيتضح من عرض قانون العقوبات البلجيكي بأن "الفعل المادي الذي لا يمكن إسناده، لا إلى تدليس ولا إلى خطأ المتهم، لا يشكل جناية ولا جنحة ولا مخالفة".[196] أما في فرنسا، فقد زالت الجرائم المادية منذ صدور قانون العقوبات الفرنسي الجديد بموجب قوانين 22 جويلية 1992، 16 ديسمبر 1992، ومرسوم 29 مارس 1993، حيث يفترض في كل جنحة توافر القصد أو الإهمال أو التسبب في خطر للغير،[197] مما يقتضي بالتالي ضرورة توافر الركن المعنوي من طرف سلطة الإتهام. غير أنه إذا كان هذا النص يطبق بالتمام على جرائم القانون العام، فإن هناك جرائم منصوصا عليها في قوانين خاصة عديدة، بما في ذلك قانون الجمارك، فهل ينطبق النص المذكور عليها أم لا؟

في هذا الصدد، يرى البعض ضرورة بقاء الجرائم المادية خارج إطار قانون العقوبات الجديد، ذلك أنه ليس من الممنوع أن تختلف النصوص الخاصة عن النص العام.[198] غير أن هذا التحليل يتصادم مع بعض الملاحظات، الأولى، أن المادة 121-3 ق ع ف جاءت بعد هذه النصوص الخاصة، كما أن ترك المنازعات المتعلقة بالقوانين الخاصة، بما في ذلك المنازعات الجمركية على وجه الخصوص، خارج إطار الإصلاح لقانون العقوبات، لا يعني بالضرورة أن المشرع أراد حماية القانون الجمركي من عدوى المباديء الجديدة، نظرا للطابع الخاص لهذا القانون.[199] إضافة إلى ذلك، فإن الجريمة المادية كانت دائما محل نقد، ولو أن محكمة العدل

---

194 Blakestone's Criminal pratice 1993, LONDRES, p. 58- Cité par Jean PRADEL, opcit, p. 308.

195 Model pénal code 1, 1985, 2. 05, p. 282. Ajoutons que La Cour Supreme des USA n'a jamais admis que la responsabilité stricte s'étende aux infraction traditionnelles (les atteintes aux valeurs morales fondamentales)- Cité par Jean PRADEL, opcit, p. 308.

196 "Un fait matériel, un acte qui ne peut etre imputé ni au dol ni à la faute de l'auteur, ne constitue ni un crime, ni un délit, ni une contravention…Toujours faut-il que l'agent soit coupable de faute pour etre passible d'une peine"- Cité par Jean PRADEL, OPCIT, p. 308.

197 Article 121- 3 C P stipule "N'est pas pénalement responsable, la personne qui justifie avoir cru, par une erreur sur le droit qu'elle n'était pas en mesure d'éviter, pouvoir légitimement accomlir l'acte".

198 F. DESPORTES et F. LE GUNEHEC, Commentaires du nouveau code pénal, J C P, 1992, 1. 3615, n° 25- Cité par Jean PRADEL, Manuel de droit pénal général, 15ème éd. CUJAS, Paris 2004, p. 469.

199 Claude J. BERR et Henri TREMEAU, Introduction au droit douanier, éd. DALLOZ, Paris 1997, p. 87.

الأروبية لحقوق الإنسان بستراسبورغ تقبل بوجود بعض القرائن، لكن بشرط عدم تجاوز الحدود المعقولة، أخذا في الإعتبار خطورة الأفعال وحماية حقوق الدفاع، وذلك في قرار لها بتاريخ 7 أكتوبر 1988.[200] أخيرا، يجب أن نشير خاصة إلى صدور قانون بتاريخ 16 ديسمبر 1992 ينص في مادته 339 على أن "كل الجنح غير العمدية المعاقب عليها بقوانين سابقة على سريان هذا القانون، تعتبر مرتكبة عن إهمال أو عدم احتياط أو التسبب في خطر للغير، ولو لم ينص القانون صراحة على ذلك"، مما يعني أن سلطة الإتهام يتوجب عليها أن تثبت وفي جميع المواد الخاصة، كالجمارك والبيئة والصيد والعمران وغيرها، إما توافر النية أو عدم الإحتياط أو التسبب في خطر للغير، ما يعني أن الجرائم المادية، وفقا لهذا القانون، قد زالت.[201]

إن هذا الإصلاح يعد في المستوى من الناحية النظرية، غير أن مداه من الناحية العملية محدود، باعتبار أن هذه الجنح مرتكبة من مهنيين، أي من أشخاص على اطلاع بالقوانين، مما يجعل النيابة العامة تلاقي صعوبات لإثبات بأن المتهم قد انتهك النص القانوني.

بالنسبة للإجتهاد القضائي في هذا الصدد، فإن الغرفة الجنائية لمحكمة النقض الفرنسية أكدت موقفها على النحو الآتي: "إن مجرد معاينة الإخلال أو الإنتهاك المتعمد للنص القانوني أو التنظيمي يترتب عنه من جانب مرتكبه توافر القصد الجنائي الذي تشترطه المادة 121-3 ق ع".[202]

إن هذا الموقف لمحكمة النقض الفرنسية الذي يشترط إثبات القصد الجنائي لدى المتهم هو موقف يتماشى مع أحكام المادة 121-3 ق ع ف، والتي ترى في ضرورة توافر النية قاعدة عامة في مواد الجنح، غير أنه يتعارض مع أحكام المادة 339 من قانون 16 ديسمبر 1992 والذي يريد في الجنح غير العمدية أن تكون جنح عدم احتياط أو التسبب في خطر.

أما بالنسبة للمخالفات، فهي دائما جرائم مادية ولا تزال كذلك، ويكون فيها

---

200 CEDH, Arret Salabiaku du 7 octobre 1988, où La Cour Européenne des Droits de l'Homme a rappelé que "Tout système juridique connaît des présomptions de preuve de fait ou de droit et que la convention n'y met évidemment pas obstacle en principe, mais en matière pénale, oblige les Etats contractants à ne pas dépasser les limites raisonnables, prenant en compte la gravité de l'enjeu et préservant les de la défense"- Cité par Jean PRADEL, Manuel de procédure pénale, 12ème éd. CUJAS, Paris 2004, p. 334.

201 La circulaire du Garde des Sceaux en date du 14 mai 1993 portant commentaire du nouveau code pénal enfonce le clou "Est donc supprimée la catégorie des délits matériels"- Cité par Jean PRADEL, Manuel de droit pénal général, opcit, p. 471.

202 Crim. 30 oct. 1995, BC. N° 335; 10 janv. 1996, BC n° 13- Cités par Jean PRADEL, Manuel de DPG, opcit, p. 471.

الخطأ مفترضا، وهو ما يعفي النيابة العامة من إثبات الركن المعنوي للجريمة، والذي يستخلص من الوقائع المادية المرتكبة من طرف المتهم، مما يشكل قرينة لصالح سلطة الإتهام، هذه القرينة تجد تفسيرها في أن حماية المصلحة العامة تقتضي التطبيق الآلي للعقوبة بمجرد إثبات مادية الجريمة، مما يحول دون تمكن المتهم من الإفلات من العقوبة، ولو بإثباته غياب الخطأ من جانبه ويجعل القرينة في مجال المخالفات قرينة مطلقة.[203]

وقد أكدت المادة 121-3/ف5 ق ع ف الطابع المادي للمخالفات بنصها على أنه "لا وجود لمخالفة في حالة القوة القاهرة".[204] فالمشرع لا يشترط هنا أية ضرورة لتوافر القصد أو عدم الإحتياط أو التسبب في خطر للغير، مما يجعل القاعدة في مجال المخالفات هي إفتراض الخطأ في المتهم إذا ارتكب سلوكا محظورا،[205] وما يترتب على ذلك من إعفاء النيابة العامة كلية من إثبات هذا الخطأ والذي يستخلص من مجرد معاينة الأفعال المادية المرتكبة من المتهم، بحيث لا يستطيع هذا الأخير، بعد هذه المعاينة، من أن يتخلص من قرينة الركن المعنوي القائمة ضده عن طريق إثبات حسن نيته، وبالتالي لا يمكن تبرئته إلا بإثباته حالة القوة القاهرة. فالشخص الذي يمر بسيارته في الإتجاه الممنوع لا يمكنه أن يتبرأ من مسئوليته الجنائية بإثباته أنه لم يشاهد اللوحة الدالة على ذلك، إذ لا يمكنه ذلك إلا إذا أثبت أن تلك اللوحة قد انتزعت، مما يشكل حالة القوة القاهرة.[206]

ويعود السبب في اعتبار القضاء الجنائي أن بعض الجرائم تستدعي توقيع العقاب دون أن تكون النيابة ملزمة بإثبات وجود خطأ جنائي في حق مرتكبيها، إلى كثرة هذه الجرائم والتي يتشكل معظمها من المخالفات، وهي بحكم هذه التسمية لا تعني إلا سلوكا خفيفا ضئيل الخطورة يأتيه صاحبه ضد القانون. ولهذا السبب بالذات، أطلق على هذه الجرائم إسم الجرائم المادية. وفي إطار إثباتها، أقرت محكمة النقض الفرنسية بمقتضى قرار قديم أنه في مواد المخالفات، على الرغم من حسن نية مرتكبيها، يكفي إقامة الدليل على قيام الأفعال ماديا.[207]

---

203 Roger BERNARDINI, Droit pénal général, Introduction au droit criminel, Théorie générale de la responsabilité pénale, éd. GUALINO, Paris 2003, p. 429.

204 "Il n'y a point de contravention en cas de force majeure"- Art. 121-3 al. 5 CPF.

205 Jean PRADEL, Manuel DGP, opcit, p. 471.

206 Cass. Crim. 16 nov. 1866, D. 1866. 1.87- Cité par Michèle-Laure RASSAT, opcit, p. 341.

207 Cass. Crim. 20 juillet 1838; 22 nov. 1912, Bull. n° 570 - أشار إليه محمد مروان ، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي

غير أنه إذا كان القضاء قد أقر هذا الحل بالنسبة للمخالفات معتبرا إياها جرائم مادية تعفى النيابة العامة فيها من إثبات الركن المعنوي، فإن تبني هذا الحل لايمكن أن يتم بالنسبة لجميع المخالفات، إما لأن المشرع صنف البعض منها ضمن الجرائم العمدية، كما كان عليه الحال بالنسبة للمادة 447 ق ع قبل تعديلها سنة 1982،[208] وإما لأنه تطلب في البعض منها ضرورة إثبات الخطأ المتمثل في الإهمال أو عدم الإحتياط، كما هو عليه الحال بالنسبة للمادة 460 ق ع، هذا بالإضافة إلى بعض الجنح القديمة في القانون الفرنسي والتي أنزلها المشرع إلى مرتبة المخالفات من الدرجة الأولى، لكن دون أن يؤثر ذلك في ميدان الإثبات على ضرورة إقامة الدليل على الخطأ العمدي أو الإهمال أو عدم الإحتياط. من ناحية أخرى، فإن المشرع نفسه يلزم صراحة وفي بعض الأحيان إقامة الدليل من طرف النيابة العامة، وأهم مثل على ذلك ما نصت عليه المادة 442 ق ع من وجوب إثبات إثبات الخطأ العمدي في فقرتها الأولى، ووجوب إثبات الإهمال أو عدم الإحتياط في فقرتها الثانية.[209]

وما عدا هذه الإستثناءات القليلة، فإن المخالفات تشكل الميدان الأمثل للجرائم المادية، وذلك على الرغم من تمديد هذه الصفة ومنذ القديم لتشمل العديد من الجنح، ولا سيما في مجال القوانين الخاصة، كالضرائب والجمارك والغابات وغيرها، وإن كان مجال هذه الأخيرة أصبح اليوم محدودا كما سبق وأن بينا، إضافة إلى ذلك، وفيما يتعلق بالقرائن التي تعفي النيابة العامة من إثبات الركن المعنوي للجريمة، فيذهب العديد من الفقهاء إلى ضرورة الحد من قوة هذه القرائن، وذلك بالسماح للمتهم، على الأقل، بإثبات العكس حتى يتمكن من إبعاد التهمة عن نفسه. فالشيء الذي يفزع الجنائيين في مجال القرائن هو إمكانية متابعة الإنسان دون تمكينه من إثبات انعدام الخطأ من جانبه.[210]

غير أنه إذا كان من الخطورة بمكان أن تنشأ قرائن في غياب أي نص قانوني، أوليس من الأخطر أن تنشأ قرائن بموجب نصوص قانونية تفرض على القاضي وتنزع منه إمكانية الفصل في النزاع حسب اقتناعه؟

فإذا كانت القرائن القانونية هي تلك القرائن التي ينص عليها المشرع تدعيما لسلطة الإتهام في مجال الإثبات، فإنه نادرا ما ينص عليها لفائدة المتهم.

الجزائري، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1999، ص 204 ، 205 .

[208] هذه المادة الملغية تقابلها المادة R 625-1 ق ع ف الجديد، وتتعلق بمخالفات أفاعال العنف التي يترتب عنها عجز لمدة تقل عن 8 أيام، وتقوم هذه المخالفة على توافر القصد الجنائي.

[209] محمد مروان ، م س ، ص 204 ، 205 .

[210] Philippe MERLE, opcit, p. 116, 117, 182.

وتتمثل هذه الحالات النادرة على وجه الخصوص، في حالة الدفاع الشرعـــــــــي (م. 39 /2، 40 ق ع) وحالة ارتكاب أفعال عنف بأمر أو إذن من القانـــــــــون (م. 1/39 ق ع). وتتعلق القرائن القانونية الموضوعة لصالح سلطة الإتهام في الأساس بإثبات الوقائع لا بإثبات القانون، باعتبار أن مسائل القانون لا تثير إشكالية كبيرة، إذ بإمكان سلطة الإتهام أن تثبت دون صعوبة وجود الركن الشرعي للجريمة وعدم تقادمها، وذلك على خلاف الركن المادي والركن المعنوي للجريمة، حيث تعترض النيابة العامة أحيانا صعوبات معتبرة في إثباتهما، مما أدى بالمشرع، وحتى القضاء في بعض الأحيان، إلى أن يروا أنفسهم ملزمين بإلغاء الإمتياز الذي تمنحه قرينة البراءة للشخص المتابع، وذلك حتى لا تترك بعض الجرائم دون عقاب، لا سيما في حالة وجود شبهات قوية ضد المتهم، وذلك عن طريق تخفيف عبء الإثبات الذي يقع على سلطة الإتهام. والتقنية الأكثر ملاءمة في هذا الصدد هي القرينة، والتي يفترض من خلالها أحيانا قيام الركن المادي للجريمة، وأحيانا أخرى قيام الركن المعنوي لها.[211]

ويعد الإثبات في المواد الجمركية المجال الخصب والواسع للقرائن، وبالخصوص القرائن القانونية. وهو ما يتضح جليا من النصوص القانونية العديدة والمتفرقة الواردة في قانون الجمارك، منها ما يتعلق بالركن المادي للجريمة، ومنها ما يتعلق بركنها المعنوي. وتتعلق هذه القرائن الجمركية في مجملها، إما بماديات الجريمة الجمركية، أو بعبارة أدق بالفعل أو السلوك المادي المرتكب من قبل المتهم في مكان معين والوارد على بضاعة معينة، أي بعناصر الركن المادي للجريمة، وتكفي هذه القرينة لوحدها لضمان المتابعة والمعاقبة على الجريمة إذا لم يطرح أي إشكال يتعلق بمسئولية المتهم وإسناد التهمة إليه ماديا ومعنويا، مما يمكن التعبير عنه بمصطلح القرائن القانونية المادية أو قرائن مادية الجريمة أو قرائن الركن المادي للجريمة، وإما بمسئولية المتهم ومساهمته في ارتكاب الجريمة، وذلك في الحالات التي لا يمكن فيها إسناد الركن المادي للجريمة لشخص معين، كما في حالة عدم ضبط المتهم نفسه وهو ينقل أو يحوز بضائع الغش داخل النطاق الجمركي بدون وثائق صالحة وضبطت هذه البضائع في حيازة شخص آخر، مما جعل المشرع يتدخل في قانون الجمارك بقرائن أخرى يفترض بموجبها قيام الجريمة في حق المتهم، يمكن تسميتها بقرائن الإسناد والمساهمة، وذلك قصد تسهيل مهمة سلطة الإتهام وإدارة الجمارك في إسناد التهمة إلى الشخص من مجرد حيازته للبضائع أو من مجرد وجود مصلحة له في الغش، حيث تعفى هذه الأخيرة من إثبات مسئولية

---

[211] Philippe MERLE, opcit, p. 25, 49.

المتهم عن الجريمة وإسنادها إليه إسنادا ماديا ومعنويا.[212]

وعلى خلاف القاعدة أو الأصل في القرائن القانونية أنها قرائن بسيطة يمكن إثبات عكسها وفقا لنص المادة 337 ق م، فإن الغالبية العظمى من القرائن الجمركية قرائن مطلقة أو قاطعة يتجاوز أثرها مجرد قلب عبء الإثبات، بحيث لا يقبل الإتيان بالدليل العكسي في مواجهتها دون اللجوء إلى إثبات القوة القاهرة، مما يجعل موقف المتهم أمام هذه القرائن جد صعب.

وعليه، تكون دراستنا لهذا الباب في فصلين، نخصص الأول لقرائن الركن المادي للجريمة أو قرائن مادية الجريمة، والثاني لقرائن الخطأ المفترض أو قرائن الإسناد والمساهمة.

[212] Paul BEQUET, opcit, p. 28.

الفصل الأول: قرائن ماديـــة الجريمة.

Présomptions de la matérialité de l'infraction

تنص المادة 240 ق ج على أنه "يشكل جريمة جمركية كل انتهاك للقوانين والأنظمة التي كلفت إدارة الجمارك بتطبيقها ويعاقب قانون الجمارك عليه".

وهذا الإنتهاك أو الإخلال أو الخرق للقانون الجمركي قد يتمثل إما في فعل إيجابي، كتهريب البضائع عبر الحدود، أو في عمل سلبي، كعدم التصريح بالبضائع أو عدم إحضارها أمام الجمارك عند الإستيراد أو التصدير. ومن هنا، فإن هذا الخرق أو المساس بالقوانين والأنظمة الجمركية يتعلق بأحد الإلتزامين الآتيين:

الأول: الإلتزام بالمرور بالبضاعة على مكتب جمركي،

الثاني: الإلتزام بالتصريح بالبضاعة لأعوان الجمارك،

بحيث يعد أي إخلال بأحد هذين الإلتزامين جريمة جمركية، توصف في الحالة الأولى بالتهريب، وفي الحالة الثانية بالإستيراد أو التصدير بدون تصريح أو بتصريح مزور، أو بعبارة أخرى بالمخالفات التي تضبط بالمكاتب والمراكز الجمركية.

وإلى جانب هذين الإلتزامين المتعلقين بعبور الحدود، يفرض التشريع الجمركي التزامات أخرى على حيازة وتنقل بضائع محددة في أماكن معينة متاخمة للشريط الحدودي تدعى "النطاق الجمركي"، وذلك بالإضافة إلى فرضه إلتزامات أخرى على حيازة وتنقل بضائع معينة في كامل التراب الوطني. وتتمثل هذه الإلتزامات في ضرورة إرفاق البضائع عند حيازتها أو تنقلها برخصة التنقل أو بوثائق تثبت وضعها القانوني إزاء التنظيم الجمركي، وإلا اعتبرت بحكم القانون مستوردة أو في طريقها إلى التصدير عن طريق التهريب[213].

ويتجسد هذان الإلتزامان على وجه الخصوص في أحكام المادتين 324، 325 ق ج، حيث تعرف المادة 324 ق ج في فقرتها الأولى التهريب بأنه كل استيراد أو تصدير للبضائع خارج المكاتب الجمركية، في حين تعرف المــــــــادة 325 ق ج جرائم الإستيراد أو التصدير بدون تصريح أو بتصريح مزور بأنه ذلك الإستيراد أو التصدير الذي يضبط بالمكاتب الجمركية أثناء عمليات الفحص والمراقبة دون أي تصريح مفصل بالبضائع طبقا للمادة 75 ق ج أو بتصريح لا ينطبق على البضائع المقدمة.

ومن هنا، فإن التهريب بالمعنى الحقيقي أو الفعلي يعنـــي كـــل دخـــول أو

---

[213] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 39.

خروج للبضائع عبر الحدود الوطنية خارج المكاتب الجمركية، كما في حالة مفاجـــأة شخص في حالة تلبس وهو يعبر الحدود ببضاعة عبر منافذ ريفية، حيث نكون هنـــا أمام وضعية شبيهة بوضعية التلبس بجريمة من جرائم القانون العام، كضبط ســـارق مثلا وهو يختلس شيئا مملوكا لغيره (م.350 ق ع)، وذلك رغم الفارق الهـــام مـــن حيث عدم التزام إدارة الجمارك من الناحية النظرية بإثبات القصد الجنـــائي للمـــتهم. غير أنه لو كان التهريب يعني فقط العبور غير القانوني للحدود، حيث تكـــون إدارة الجمارك ملزمة كل مرة بإثبات هذا العبور، لكانت مهمتها جد صعبة، بل ومستحيلة، ولتطلب منها ذلك التفكير في إقامة شريط متواصل وغير منقطع مـــن الجمـــركيين يمسكون بأيدي بعضهم البعض على طول مختلف الحدود الجمركية.[214]

لذلك تدخل المشرع لإيجاد حل لهذه الصعوبة البالغة التي تعترض إدارة الجمارك في مكافحة التهريب وإثبات هذه الجرائم الخطيرة على الإقتصاد الوطني وعلى الأمن الإجتماعي، وذلك بالنص على صور أخرى عديدة يعتبر فيها القانون فعل التهريب قائما في حالة ضبط المتهم ولو بعيدا عن الحدود الجمركية، وذلك إما داخل النطاق الجمركي أو حتى خارجه في بعض الأحيان، وهو ينقل أو يحوز بضائع محل الغش، مخالفة لأحكام المواد 220، 221، 222، 223، 225، 225 مكرر، 226 ق ج (م. 324/ف2 ق ج)، حيث يفترض المشرع في هذه الحالات فعل التهريب قائما من مجرد ضبط المتهم وهو ينقل أو يحوز بضائع الغش داخل النطاق الجمركي أو حتى خارجه في بعض الأحيان دون ضرورة ضبطه عابرا للحدود بالبضائع، وهو ما يسمى بالتهريب الحكمي أو التهريب المفترض بحكم القانون، حيث لا تلزم إدارة الجمارك في هذه الحالات بإثبات أن شخصا ما عبر الحدود بالبضاعة ذاهبا إلى الخارج أو آتيا منه. وبما أنه من النادر جدا أن يضبط شخص في اللحظة التي يعبر فيها الحدود خلسة، فإن أحكام التهريب الحكمي أو المفترض هي التي تطبق في مجال مكافحة التهريب، وذلك بنسبة تفوق 99 في المائة من الحالات.[215]

فإذا كان من المفروض منطقيا أن لا يعتبر الإنسان مهربا إلا إذا ضبط وهو يدخل أو يخرج بضاعة من البضائع عبر الحدود خارج المكاتب الجمركية، أي في حالة التهريب الحقيقي أو الفعلي دون غير ذلك من الحالات، باعتبار أن الإنسان حر في أن ينتقل وينقل ويحوز ما يشاء من الأشياء أو البضائع داخل الإقليم الوطني كله دون استثناء ودون أن يرد عليه وعلى حريته أي قيـــد في ذلك، فإن مقتضيات الحماية من مخاطر التهريب على الإقتصاد الوطني، وبصفة خاصة على الأمن العام

---

[214] Paul BEQUET, opcit, p. 27.

[215] Paul BEQUET, opcit, p. 28.

والصحة العامة استدعت ضرورة النص على صور أخرى من التهريب، افترض المشرع بموجبها قيام جريمة التهريب في حق من ضبط وهو ينقل أو يحوز بعض أصناف البضائع داخل النطاق الجمركي أو حتى داخل الإقليم الجمركي كله في بعض الأحيان، ولو لم يضبط عابرا للحدود بهذه البضائع.

وقد برر بعض الفقهاء، ومن ضمنهم بار و تريمو، اللجوء إلى قرينة التهريب، بالخوف من إفلات العديد من المجرمين من العقاب.[216] ويعود ذلك أساسا لصعوبة الإثبات في المواد الجمركية بسبب تفنن المهربين واستخدامهم لطرق ووسائل جد متطورة بحيث يصعب على أعوان الجمارك وغيرهم من الأعوان المؤهلين قانونا لمعاينة وإثبات الجرائم الجمركية، ضبط هؤلاء المهربين وإلقاء القبض عليهم أثناء عملية التهريب. لذا، عمد المشرع في محاربته للتهريب إلى قلب عبء الإثبات في المواد الجمركية، وذلك من خلال وضع العديد من القرائن القانونية للتدليل على الإستيراد أو التصدير عن طريق التهريب، بعضها تتعلق بأفعال التهريب ذات الصلة بالنطاق الجمركي وبعضها الآخر ذات الصلة بالإقليم الجمركي كله.

إضافة إلى قرائن التهريب المشار إليها أعلاه، والتي تشكل المجال الخصب للقرائن القانونية في المجال الجمركي، والمتعلقة على وجه الخصوص بفعل النقل أو الحيازة للبضائع محل الغش داخل النطاق الجمركي، فإن هناك قرائن أخرى في قانون الجمارك الفرنسي على الخصوص تعفي إدارة الجمارك من إثبات ماديات جريمة الإستيراد أو التصدير بدون تصريح، والمتضمنة في أحكام المواد 424 إلى 428 من قانون الجمارك الفرنسي.[217]

أما في قانون الجمارك الجزائري، فتتعلق القرائن القانونية أساسا بأفعال التهريب المتمثلة على وجه الخصوص في أفعال النقل أو الحيازة للبضائع محل الغش داخل النطاق الجمركي.

وعليه، تكون دراستنا لهذا الفصل في مبحثين، يتعلق الأول بالسلوك أو الفعل المشكل للقرينة، والثاني بالمكان الذي يتم فيه هذا السلوك أو الفعل والمتمثل في النطاق الجمركي، أي العنصر المكاني للسلوك.

---

216 Claude J. BERR et Henri TREMEAU, Le droit douanier communautaire et national, 4ème édition ECONOMICA, Paris 1997, p. 965.

217 والتي تقابلها م. 75 و 325 ق ج ج.

المبحث الأول: السلوك المشكل للقرينة.

يتمثل السلوك المشكل للقرينة القانونية المتعلقة بالركن المادي لجريمة التهريب الجمركية في إحدى الصور الآتية:

- **الصورة الأولى**، تنقل البضائع الخاضعة لرخصة التنقل داخل النطاق الجمركي بدون رخصة، مخالفة لأحكام المادة 324/ف2 ق ج، والمواد 60، 220، 221، 222، 223، 225 ق ج.
- **الصورة الثانية**، تنقل وحيازة البضائع المحظورة أو الخاضعة لرسم مرتفع داخل النطاق الجمركي بدون وثائق تثبت وضعها القانوني إزاء التشريع الجمركي، مخالفة لأحكام المادتين 324/ف2، 225 مكرر ق ج.
- **الصورة الثالثة**، تنقل وحيازة البضائع الحساسة القابلة للتهريب عبر سائر الإقليم الجمركي بدون وثائق تثبت وضعها القانوني إزاء التشريع الجمركي، مخالفة لأحكام المادتين 324/ف2، 226 ق ج.

وعليه، تكون دراستنا لهذا المبحث في ثلاثة مطالب، نتطرق في الأول لقرينة التهريب بفعل النقل غير القانوني للبضائع داخل النطاق الجمركي، وفي الثاني لقرينة التهريب بفعل الحيازة غير القانونية للبضائع داخل النطاق الجمركي، وفي الثالث والأخير لقرينة التهريب في سائر الإقليم الجمركي.

المطلب الأول: قرينة التهريب بفعل النقل غير القانوني للبضائـــــع داخل النطاق الجمركـــي.

إن نقل البضائع في أية نقطة من النطاق الجمركي لا يشكل في حد ذاته فعلا معاقبا عليه. غير أن اقتران هذا الفعل بعوامل أخرى يدخل هذا الفعل في دائرة التجريم المحددة بالنصوص الجزائية المتضمنة في قانون الجمارك. وحتى مع اقتران فعل النقل للبضائع بالعوامل الأخرى المحددة في قانون الجمارك، فإن ذلك لا يشكل جريمة التهريب بالمعنى الحقيقي والفعلي للتهريب، ذلك أن التهريب لا يتحقق من الناحية الفعلية والواقعية إلا عن طريق القيام بفعل عبور الحدود بالبضاعة إستيرادا أو تصديرا لها بدون المرور على المكاتب الجمركية، نظرا لما قد يترتب على إدخال البضائع إلى أرض الوطن أو إخراجها منها في غياب أية رقابة من ضرر كبير على مصالح البلاد والعباد، ولا سيما ما يتعلق بحماية الإقتصاد الوطني والأمن الإجتماعي ومصالح الخزينة العامة للدولة. ومن هنا كان لا بد من وضع القيود العديدة وتجريم كل إدخال أو إخراج للبضائع عبر حدود الوطن ومواجهة هذه الأفعال بعقوبات صارمة.

غير أن المشرع لم يكتف بتجريم أفعال التهريب الفعلي والتي تتحقق من خلال العبور للحدود بالبضائع خارج المكاتب الجمركية، نظرا لصعوبة ضبط مرتكبي هذه الأفعال متلبسين بجريمة التهريب، مما يجعل مهمة الدفاع الإجتماعي ضد الجريمة في هذا الصدد بدون فعالية، الشيء الذي اقتضى ضرورة التوسيع في دائرة التجريم في مجال مكافحة التهريب، نظرا لما يشكله من خطر على المصالح الجوهرية للمجتمع، وذلك من خلال وضع العديد من القرائن القانونية افترض المشرع بموجبها قيام التهريب دون ضرورة إثبات العبور الفعلي للحدود بالبضاعة محل الغش، مقتصرا لقيام الجريمة في حق المتهم على مجرد إثبات بعض الأفعال التي لا تشكل في حد ذاتها جريمة باعتبارها مباحة بحسب الأصل، كالنقل للبضاعة بدون رخصة أو بدون وثائق تثبت وضعيتها القانونية إزاء التشريع الجمركي داخل النطاق الجمركي، ولو كان هذا الفعل لم يدم إلا قليلا.

وفي هذا الصدد، اعتبرت محكمة النقض الفرنسية بأن فعل الخروج بالبضائع من عمارة يشكل تهريبا بفعل النقل داخل النطاق الجمركي، رغم أن التنقل بالبضائع في الشارع لم يستغرق سوى لحظات قليلة وأن البضائع قد أودعت في معظمها بالعمارة.[218]

---

[218] Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 227, 228.

ولم يحدد قانون الجمارك المقصود بعبارة النقل. إلا أنه، بالرجوع إلى مختلف الأحكام الواردة في هذا القانون واستنادا إلى الإجتهاد القضائي، يمكن القول بأن المقصود بعبارة النقل هو حمل الشيء من مكان إلى آخر، وذلك إما بواسطة وسائل مادية، كاستعمال المركبات أو الحيوانات أو بدون الإستعانة بأية وسيلة ماعدا المشي على الأقدام.[219]

غير أن السؤال الذي يتعين طرحه في هذا الإطار هو، هل أن المشرع بوضعه لقرينة التهريب بفعل النقل غير القانوني للبضائع داخل النطاق الجمركي، إلى جانب غيرها من القرائن القانونية العديدة، هل وضع الضمانات الكافية والضرورية التي من شأنها تحقيق التوازن بين كل من مصلحة المجتمع من جهة ومصالح الأفراد من جهة أخرى، دون السعي إلى تحقيق إحدى المصلحتين فقط على حساب الأخرى؟

وعليه، تكون دراستنا لهذا المطلب في ثلاثة فروع، نتطرق في الأول للبضاعة محل السلوك المشكل للقرينة، وفي الثاني للحالات التي تقوم فيها قرينة التهريب بفعل النقل غير القانوني للبضائع داخل النطاق الجمركي، وفي الثالث والأخير لآثار القرينة.

[219] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 72.

الفرع الأول: البضاعة محل السلوك المشكل للقرينة.

يشترط القانون الجمركي في نقل البضائع داخل النطاق الجمركي، أن يتم ذلك بطريقة قانونية، وذلك إما بموجب رخصة تنقل تسلم من إدارة الجمارك أو الضرائب وفقا لأحكام المادة 220 وما يليها من قانون الجمارك، أو بموجب وثيقة تثبت الوضعية القانونية للبضاعة إزاء التشريع الجمركي وفقا لأحكام المادة 225 مكرر ق ج، مع ضرورة الإستظهار بالوثيقة عند أول طلب لأعوان الجمارك، فهل يتعلق الأمر هنا بكل البضائع دون تحديد أم ببضائع معينة فقط دون غيرها؟ وهل تطبق هذه الشروط مهما كانت كمية ونوعية البضائع المنقولة وبغض النظر عن المكان الذي يتم فيه هذا النقل داخل النطاق الجمركي والأشخاص المعنيين، أم أن هناك قيودا على ذلك؟

هذا ما سنتناوله في هذا الفرع، بعد التطرق لمفهوم البضاعة في قانون الجمارك، وذلك على النحو التالي:

- مفهوم البضاعة في قانون الجمارك.
- البضائع الخاضعة لرخصة التنقل.
- البضائع المحظورة أو الخاضعة لرسم مرتفع.

أولا: مفهوم البضاعة في قانون الجمارك.

يشترط القانون الجمركي في محل السلوك أن يكون بضاعة. فما المقصود بهذا المحل؟ وهل يتعين تحديد البضاعة وفقا للمعنى التجاري لينصرف مدلولها إلى ما يباع ويشترى فحسب أم أن المدلول أوسع وأعم من ذلك؟

بالرجوع إلى نصوص القوانين الجمركية، نجد بأنها تنصرف إلى كل أنواع البضائع دون تقييدها ودون أن يكون الغرض من استيرادها أو تصديرها هو الإتجار بها فحسب، مما يبين مرة أخرى خصوصية التشريع الجمركي.

ففي لبنان مثلا، لم يكن المفهوم الجمركي للبضائع مثار جدل، إذ ليس هناك أحكام قضائية حول الموضوع، باستثناء ماورد في قرار محكمة التمييز رقم 31/22 بتاريخ 1969/1/22 من أن المقصود بالبضائع تلك القابلة "لعبور حدود البلد الإقتصادية عبورا من شأنه أن يؤدي إلى حرمان الخزينة من بعض حقوقها". كما أنه لا يوجد أي خلاف في مصر بخصوص تفسير لفظ البضائع، إذ استقرت الأوضاع منذ البداية على أن محل التهريب الجمركي هو كل شيء مادي يمكن نقله أو حيازته،

وأن العقاب واجب حتما مهما كان المقدار ضئيلا.[220]

أما في فرنسا، فقد ثار الجدل زمنا حول المفهوم الجمركي للبضائع، واستقرت محكمة النقض الفرنسية في الأخير على أن مصطلح البضائع في التشريع الجمركي يشمل كل شيء يصلح محلا للملكية الفردية ويقبل الإنتقال من ذمة إلى ذمة، ولا يشترط فيه أن تكون الغاية منه تجارية أو أن تكون له قيمة معينة. وبذلك حكم بأنه يعتبر محلا للتهريب أوراق وقطع النقد، الفرنسية منها والأجنبية، حتى المزور منها، وكذا الحيوانات، بل وحتى التيار الكهربائي، ولا فرق بين أن تكون هذه البضائع ذات قيمة أم لا ودون أي اعتبار للكمية.[221]

أما في الجزائر، فإنه بالرجوع إلى نص المادة 5 ق ج، نجدها تعرف البضاعة بأنها "كل النتوجات والأشياء التجارية وغير التجارية، وبصفة عامة جميع الأشياء القابلة للتداول والتملك". وهذا تعريف موسع للبضاعة، باعتبارها تشمل الأشياء التجارية وغير التجارية، بغض النظر عن الإستعمال الشخصي. وهو ما ذهبت إليه المحكمة العليا عندما عرفت البضاعة بأنها "كل المنتجات والأشياء التجارية وغير التجارية المعدة لعبور الحدود الجمركية، وبصفة عامة جميع الأشياء القابلة للتداول والتملك".[222] وبذلك، يعتبر أي شيء يضبط، في نظر قانون الجمارك، بضاعة، بما في ذلك وسائل النقل، المواشي، المخدرات، المجوهرات، النقود، إلى غير ذلك من الأشياء.

غير أنه إذا كان قانون الجمارك ينظر إلى البضاعة بالمنظور الواسع قصد تطبيق أحكامه على كل السلوكات التي تضبط في نطاق الرقابة الجمركية، فإن في طبيعة أو نوعية البضاعة المضبوطة أهمية أساسية في تحديد الجريمة الجمركية وإثباتها، وبالخصوص جرائم التهريب، ومن هذه البضائع ما يخضع المشرع تنقله داخل النطاق الجمركي لرخصة تنقل، ومنها ما يخضع تنقله داخل النطاق لتقديم ما يثبت الوضعية القانونية للبضاعة باعتبارها من البضائع المحظورة أو الخاضعة لرسم مرتفع.

---

[220] نقض مصري 1958/10/7 ، مجموعة الأحكام، س 9 ، رقم 190 ، ص 872- أشار إليه شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 112.

[221] - Cass. Crim. 6 juin 1908, Doc. Cont. 457; 5 juillet 1927, Doc. Cont. 582; 20 juillet 1949, Doc. Cont. 898 أشار إليها شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 112.

[222] غ ج م ق 3 ، قرار 1993/5/9 ، ملف 98881 ، مصنف الإجتهاد القضائي في المنازعات الجمركية للمديرية العامة للجمارك ، ص 7.

ثانيا: البضائع الخاضعة لرخصة التنقل.

لم يخضع قانون الجمارك جميع البضائع على مختلف أنواعها لرخصة التنقل، بل جعل ذلك مقتصرا فقط على بعض الأنواع دون غيرها. وتحدد قائمة هذه البضائع طبقا للمادة 220 ق ج بقرار من وزير المالية.

وقد تم تحديد أول قائمة للبضائع الخاضعة لرخصة التنقل بموجب قرار وزاري مشترك بين وزير المالية ووزير الداخلية صدر بتاريخ 1982/5/23، ثم عدلت هذه القائمة بموجب قرار وزاري آخر صدر بتاريخ 1991/1/26، والذي ألغى القرار الأول وأضاف بضائع أخرى إلى القائمة الأولى، وكان ذلك في الوقت الذي كانت الأسعار مدعمة من الدولة، مما كان يستدعي فرض رقابة خاصة على تنقل مثل هذه البضائع وحرص الدولة على عدم تسريبها إلى الخارج فيحرم منها المواطن. غير أنه بعد تغير الوضع في السنوات الأخيرة بعد رفع الدعم على معظم البضائع، زالت مبررات إبقاء هذه البضائع ضمن قائمة البضائع الخاضعة لرخصة التنقل داخل المنطقة البرية من النطاق الجمركي، مما استدعى إعادة النظر في قائمة هذه البضائع بما يتلاءم مع مستجدات الوضع على الصعيد الإقتصادي والتجاري.[223]

وبالفعل، فقد صدر قرار آخر بتاريخ 1999/2/23 عن وزير المالية[224] ألغى القرار السابق، وحدد في مادته الثانية قائمة البضائع الخاضعة لرخصة التنقل داخل النطاق الجمركي تطبيقا لأحكام المادة 220 ق ج لتشمل هذه القائمة الجديدة 14 نوعا من البضائع بعد أن كانت تزيد عن ذلك بكثير. وتتمثل هذه الأنواع فيما يلي: أحصنة من سلالة أصلية، حيوانات حية من فصيلة البقر، حيوانات حية من فصيلة الغنم والماعز، الإبل وحيد السنم، تمور جافة، حبوب، دقيق القمح ودقيق خليط، دقيق الحبوب، سميد الحبوب، البنزين، جلود خام، زرابي تقليدية، أسلاك معزولة مستعملة للكهرباء، نفايات وفضلات النحاس.

ويعفي القرار المذكور في مادته الثالثة من رخصة التنقل في الحالات الآتية:

– نقل البضائع الذي يتم داخل المدينة ذاتها التي يوجد فيها موطن المالكين الحائزين أو المعيدين بيع البضائع المنصوص عليها في هذا القرار، ما عدا النقل الذي يتم في المناطق الواقعة بالجوار الأقرب للحدود.

– نقل البضائع التي يستعملها الرحل والتي تحدد طبيعتها بقرار من الوالي المختص إقليميا.

---

223 أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 53 ، 54 .

224 أحسن بوسقيعة ، التشريع الجمركي مدعم بالإجتهاد القضائي، الطبعة الأولى، الديوان الوطني للأشغال التربوية 2000، ص 122 ، 123.

– نقل البضائع التي لا تزيد كميتها المحددة في الملحق بهذا القرار.
ويشترط لقيام التهريب بفعل النقل بدون رخصة داخل النطاق الجمركي توافر شرطين أساسيين:

الأول، أن تكون البضاعة من البضائع المنصوص عليها في المـــــــادة 220 ق ج والمحددة قائمتها في القرار الوزاري المؤرخ في 1991/1/26 (وهو القرار الذي ألغي واستبدل بالقرار الوزاري المؤرخ في 1999/2/23 المشار إليه أعلاه).

الثاني، أن تتجاوز كمية البضاعة محل الجريمة الكمية المعفاة من رخصة التنقل المحددة في ملحق القرار الوزاري، وهي حالة من الحالات الثلاث التي تضمنها القرار الوزاري المشار إليه، والمتمثلة في:
– الإعفاء بسبب كمية البضائع، حيث تضمن القرار الوزاري المحدد للبضائع الخاضعة لرخصة التنقل، ملحقا بكميات البضائع المعفاة من رخصة التنقل، وتختلف الكمية المعفاة باختلاف طبيعة البضاعة المعنية ونوعيتها. فبالنسبة للحيوانات مثلا، تعفى ثلاثة رؤوس من رخصة التنقل، باستثناء الخيول الأصلية حيث يعفى خيل واحد فقط من رخصة التنقل، أما بالنسبة للحبوب والسميد، فتعفى كمية 100كلغ. وفي حالة الإختلاف بين قائمة البضائع الخاضعة لرخصة التنقل المحددة في القرار الوزاري والملحق المتضمن للكميات المعفية من الرخصة، كأن يتضمن الملحق بضاعة لم ترد أصلا في القرار الوزاري، فإن العبرة بالقائمة الواردة في صلب القرار الوزاري. وفي هذا الصدد، قضت المحكمة العليا بعدم قيام جريمة التهريب في حق شخص ضبط في النطاق الجمركي وهو ينقل أكياسا من مادة الأمونيطراط بدون رخصة تنقل لكون البضاعة المنقولة غير مدرجة في قائمة البضائع الخاضعة لرخصة التنقل المحددة بالقرار الوزاري المشترك المؤرخ في 1991/1/26 وإن وردت في ملحق القرار المتضمن كميات البضائع المعفاة من الرخصة.[225]
– الإعفاء بسبب مكان ضبط البضاعة، حيث يعفى من الرخصة نقل البضائع الذي يتم داخل المدينة ذاتها التي يوجد بها موطن المالكين الحائزين أو المعيدين لبيع البضائع الخاضعة لرخصة التنقل، ما عدا النقل الذي يتم في المناطق الواقعة بالجوار الأقرب للحدود. وعلى ذلك قضت المحكمة العليا بعدم قيام الجريمة

[225] غ ج م ق 3 ، قرار 1995/7/16 ، ملف 117580 ، غير منشور – أشار إليه أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية، م س ، ص 55 ، 56 .

في حق شخص ضبط في وسط مدينة مغنية وهو ينقل بضاعة خاضعة لرخصة تنقل بدون رخصة[226]، فيما قضت هذه الأخيرة بأن الإعفاء لا ينطبق على النقل الذي يتم في الجهات الواقعة بالجوار الأقرب للحدود، حتى ولو كان حائز البضاعة يقيم بجوار الحدود.[227]

– الإعفاء بسبب صفة الأشخاص الحائزين للبضاعة، حيث تعفى البضائع التي ينقلها الرحل من رخصة التنقل ضمن الشروط التي يحددها الوالي المختص، وهذا الإعفاء لا يشمل غيرهم، كالتجار المتجولين.

ثالثا: البضائع المحظورة أو الخاضعة لرسم مرتفع.

نتطرق هنا أولا لتعريف البضائع المحظورة، ثم لتعريف البضائع الخاضعة لرسم مرتفع.

أ– **البضائع المحظورة**، تناولت المادة 21/ف1 ق ج تعريف البضائع المحظورة، وإن كان هذا التعريف يختلف عما كان عليه قبل تعديل هذه المادة بموجب القانون 98/10 حيث كانت تعرفها بأنها تلك البضائع التي يمنع استيرادها أو تصديرها، مع التمييز بين نوعين من الحظر:

– الحظر المطلق، حيث يمنع أي استيراد أو تصدير للبضاعة بصفة مطلقة

– الحظر النسبي، حيث يكون استيراد البضاعة أو تصديرها خاضعا لقيود في الكم أو الكيف أو لإجراءات إدارية خاصة تتمثل عموما في رخص صادرة عن الوزارات المعنية.

وقد أعيد النظر في هذا التعريف جزئيا بعد تعديل هذه المادة التي أصبحت تعرف البضائع المحظورة بأنها:

[226] غ ج م ق 3 ، ملف 139469 ، قرار 1997/1/27 ، غير منشور – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 56 .

[227] غ ج م ق 3 ، ملف 143390 ، قرار 1997/3/17 ، غير منشور – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 56 ، 57 .

- كل البضائع التي منع استيرادها أو تصديرها بأية صفة كانت.

- عندما تعلق جمركة البضائع على تقديم رخصة أو شهادة أو إتمام إجراءات خاصة، تعتبر البضاعة المستوردة أو المعدة للتصدير محظورة إذا تبين خلال عملية الفحص أنها لم تكن مصحوبة بسند أو ترخيص أو شهادة قانونية، أو أنها مقدمة عن طريق رخصة أو شهادة غير قابلة للتطبيق، أو أن الإجراءات الخاصة لم تتم بصفة قانونية. مما يتضح منه تصنيف البضائع المحظورة إلى صنفين:

- **الصنف الأول**، ويشمل البضائع المحظورة عند الإستيراد أو التصدير. ويتعلق الأمر هنا بالبضائع الممنوع استيرادها أو تصديرها، وتنقسم إلى فئتين:

الفئة الأولى، تتعلق بالبضائع المحظورة حظرا مطلقا والتي يمنع استيرادها أو تصديرها بصفة مطلقة، وتضم البضائع المتضمنة علامات منشأ مزورة طبقا للمادة 22 ق ج، والبضائع التي منشؤها بلد محل مقاطعة تجارية من جهة، والبضائع ذات الطابع الماس بالآداب والقيم، كالمنشورات والإشهارات المنافية للأخلاق والقيم الإسلامية والوطنية ولحقوق الإنسان، أو التي تشيد بالعنصرية والتحريض على العنف والإنحراف.

الفئة الثانية، وتتعلق بالبضائع المحظورة حظرا جزئيا، والتي يوقف المشرع استيرادها أو تصديرها على ترخيص من السلطات المختصة، كالعتاد والأسلحة الحربية، والمخدرات، وأجهزة الإتصال، وأصناف الحيوانات والنباتات المهددة بالإنقراض، والبضائع التي يخضع استيرادها أو تصديرها لاحتكار الدولة كالمحروقات والتبغ وغيرها، حيث يتوقف إستيراد أو تصدير هذه البضائع لترخيص من الجهات المختصة قانونا.

- **الصنف الثاني**، ويشمل البضائع المحظورة عند الجمركة، وهي البضائع التي لم يمنع المشرع استيرادها أو تصديرها بصفة صريحة، غير أنه علق جمركتها على تقديم سند أو رخصة أو شهادة أو إتمام إجراءات خاصة، كالسيارات السياحية والنفعية المستوردة من قبل المجاهدين وذوي الحقوق، والسيارات السياحية والنفعية المستوردة من قبل الخواص، والمعادن الثمينة، والحيوانات والنباتات والمواد الزراعية وغيرها، والتي تعلق جمركتها على تقديم شهادة أو ترخيص أو إتمام إجراءات معينة.

مع الإشارة في الأخير إلى أن المادة 21 ق ج المعدلة لم تحدد قائمة البضائع المحظورة ولم تحل بشأنها إلى أي نص تنظيمي، وذلك خلافا لما كانت عليه قبل تعديلها، حيث صدر مرسوم تنفيذي تحت رقم 126/92 مؤرخ في 1992/3/28

تضمن كيفيات تطبيق المادة 21 ق ج، والذي اشترط في مادته الثالثة أن يكون الحظر أو القيود التي تفرض على البضائع منصوصا عليه بنص تشريعي أو تنظيمي، وعلى ضوء ذلك، أمكن حصر قائمة للبضائع المحظورة على النحو الذي سبق بيانه أعلاه. ويشترط في حالة حجز البضاعة أن يتم تحديد طبيعتها وكميتها، وذلك إلى جانب ذكر مصدرها. وفي هذا الصدد، قضي بأنه "متى كان محضر الحجز لا يذكر نوع البضاعة المحجوزة وعددها وطبيعتها واكتفى فقط بالإشارة إلى أنها ذات مصدر أجنبي، فإنه لا يصلح أساسا كافيا لتطبيق أحكام المادة 225 مكرر من قانون الجمارك".[228]

ب- **البضائع الخاضعة لرسم مرتفع.**

لقد أصبحت البضائع الخاضعة لرسم مرتفع منذ صدور الأمر 31/96 المؤرخ في 1996/12/30 المتضمن قانون المالية لسنة 1997، مدرجة ضمن البضائع التي يخضع تنقلها وحيازتها داخل النطاق الجمركي، شأنها في ذلك شأن البضائع المحظورة، لتقديم وثائق تثبت وضعها القانوني إزاء التنظيم الجمركي.

ولقد عرفت المادة 5 ق ج هذه البضائع بأنها تلك الخاضعة للحقوق والرسوم التي تتجاوز نسبتها 45 في المائة، وحددت قائمتها بموجب قرار وزير المالية المؤرخ في 1992/1/22، وتشمل مواد غذائية، أقمشة وملابس وأحذية، مواد الزينة والتبغ، بنادق صيد، معادن ثمينة ومنتجات متنوعة.

وعليه، فإنه إذا كان المشرع في قانون الجمارك يأخذ بالمفهوم الموسع للبضائع باعتبارها تشمل كل الأشياء القابلة للتداول والتملك بغض النظر عن استعمالها لأغراض تجارية أو لأغراض أخرى (م.5 ق ج)، وجعل قرينة التهريب بفعل النقل غير القانوني للبضائع داخل النطاق الجمركي مقتصرا فقط على أنواع محددة من البضائع دون غيرها، والمتمثلة على وجه الخصوص في البضائع الخاضعة لرخصة التنقل طبقا لأحكام المادة 220 وما يليها ق ج، وفي البضائع المحظورة أو الخاضعة لرسم مرتفع طبقا لأحكام المادة 225 مكرر ق ج، فإن هناك العديد من الحالات يفترض فيها قيام التهريب وفقا للقانون.

---

[228] ج م ق 3 ، ملف 102202 ، قرار 1995/7/16 ، غير منشور- أشار إليه أحسن بوسقيعة، التشريع الجمركي، م س ، ص 59 .

الفرع الثاني: حالات قيام التهريب.

وتتمثل هذه الحالات فيما يلي:
أولا: قيام التهريب في حالة تنقل البضائع بين الخط الحدودي ومكتب الجمارك، حيث يفترض هنا قيام الإستيراد عن طريق التهريب مخالفة لأحكام المادة 60 ق ج التي تلزم ناقلي البضائع المستوردة عن طريق الحدود البرية، بإحضارها فورا إلى أقرب مكتب للجمارك من مكان دخولها، وذلك باتباع الطريق الأقصر المباشر الذي يعين بقرار من الوالي، ولا يمكن لهذه البضائع أن تجتاز مكتب الجمارك بدون ترخيص. ومن هنا، فإن كل بضاعة يضبطها أعوان الجمارك منقولة على طريق غير الطريق الأقصر المؤدي مباشرة إلى أقرب مكتب للجمارك، تعتبر في وضعية غير قانونية ومستوردة عن طريق التهريب.

وتتطبق هذه التدابير حتى على حالة محاولة التصدير للبضائع عن طريق الحدود البرية إذا لم يسلك السائقون الطريق الأقصر المباشر المؤدي إلى أقرب مكتب الجمارك من أجل التصريح المفصل بالبضائع المراد تصديرها، حيث نصت المادة 83 من قانون الجمارك الفرنسي على قرينة محاولة التصدير للبضائع المشكلة لجريمة التهريب الحكمي، والمترتبة على عدم اتباع السائقين للطريق الأقصر المباشر نحو مكاتب الجمارك أو عن تفاديهم لهذه المكاتب، وذلك بعد نصه على قرينة الإستيراد للبضائع المشكلة أيضا لجريمة التهريب الحكمي بفعل النقل غير القانوني للبضائع في المادة 75 منه، المقابلة للمادة 60 ق ج الجزائري، والتي تمنع في فقرتها الثانية من إدخال البضائع المستوردة عبر الحدود البرية من النطاق الجمركي في المساكن وغيرها من المباني قبل توجيهها إلى مكتب الجمارك الأقرب ولا يمكنها أن تتجاوزه بدون ترخيص.

وإذا تعلق الأمر ببضائع محظورة حظرا مطلقا، فإنه لايجوز لهذه البضائع أن تجتاز الحدود وتدخل إلى التراب الوطني. وتعد مستوردة عن طريق التهريب ولو ضبطت متنقلة بطريقة قانونية على الطريق الأقصر المباشر المؤدي إلى أقرب مكتب للجمارك أو تم تقديمها والتصريح بها أمام مكتب الجمارك. وفي هذا الصدد، اعتبرت محكمة النقض الفرنسية "جنحة التهريب قائمة بفعل النقل والإستيراد إلى فرنسا لبضائع محظورة، وذلك من مجرد قدوم هذه البضائع من الخارج وعبورها للحدود واجتيازها لمسافة ما من التراب الفرنسي، رغم أن تنقلها إقتصر على اجتياز مسافة مباشرة بين الخط الحدودي ومكتب الجمارك".[229]

---

[229] Cass. 5 fév. 1915, DP. 1919, 1, p. 35; Doc. Cont. N° 501- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 32.

وإذا كانت تدابير المادة 60 ق ج لا تزعج سكان المناطق الحدودية في شيء، نظرا لمعرفتهم للطرق المؤدية مباشرة إلى أقرب المكاتب الجمركية من أجل التصريح بالبضائع المستوردة أو المراد تصديرها، فإن الأمر على خلاف ذلك بالنسبة للغرباء عن هذه المناطق، كالسواح مثلا، لكونهم لا يعرفون هذه الطرق المباشرة، مما يجعلهم يسلكون، ولو بحسن نية، طرقا ملتوية فتطبق عليهم الأحكام الصارمة لقانون الجمارك، دون أن يسمح لهم بإثبات حسن نيتهم أو عدم معرفتهم للطريق، إلا إذا لجأوا إلى إثبات حالة القوة القاهرة بما يتضمنه ذلك من صعوبة بل ومن الإستحالة في أغلب الأحيان لإثبات هذه الحالة.[230]

<u>ثانيا: قيام التهريب في حالة تنقل البضائع داخل النطاق الجمركي كله</u>.

لم يقتصر قانون الجمارك على وضع التدابير الوقائية والقمعية على البضائع المتنقلة بالضبط بين الخط الحدودي ومكتب الجمارك، بل أقر أيضا مجموعة من القيود والشروط على تنقل البضائع في كل أرجاء النطاق الجمركي، أي في المنطقة الممتدة على طول حدوده البرية التي يصل عمقها إلى 30 كلمتر نحو الداخل، مع تمديدها إلى غاية 60 كلمتر وحتى إلى غاية 400 كلمتر في بعض الولايات مثل تامنراست وأدرار وتندوف، وعلى حدوده البحرية بمسافة حوالي 45 كلمتر إنطلاقا من الساحل نحو عرض البحر (م.29 ق ج).

وفيما يلي عرض النصوص القانونية المتعلقة بقرائن التهريب بفعل التنقل غير القانوني للبضائع الخاضعة لرخصة التنقل والبضائع المحظورة أو الخاضعة لرسم مرتفع في أية نقطة من النطاق الجمركـــــي كلـــــه.

فالمادة 220 ق ج تخضع تنقل بضائع معينة داخل المنطقة البرية من النطاق الجمركي لرخصة تنقل تسلم من إدارة الجمارك أو الضرائب، في حين تلزم المادة 221 ق ج توجيه البضائع الخاضعة لرخصة التنقل والآتية من داخل الإقليم الجمركي وتدخل المنطقة البرية من النطاق الجمركي، إلى أقرب مكتب جمركي للتصريح بها، وتلزم الناقلين لهذه البضائع فور دخولهم إلى النطاق الجمركي أن يقدموا، **<u>عند أول طلب</u>**، لأعوان الجمارك سندات النقل أو أية وثيقة أخرى تثبت الوضعية القانونية للبضائع إزاء التشريع الجمركي.

أما المادة 222 ق ج، فتلزم ناقلي البضائع الخاضعة لرخصة التنقل والمراد رفعها من المنطقة البرية للنطاق الجمركي لتنقل فيها أو لتنقل خارج النطاق

---

[230] Paul BEQUET , opcit, p. 33.

الجمركي عبر سائر الإقليم الجمركي، بالتصريح بها لدى أقرب مكتب للجمارك من مكان الرفع، فيما تشترط المادة 223 ق ج بأن تبين رخص التنقل المسلمة من مكاتب الجمارك التي يصرح فيها بالبضائع، إما عند وصولها من الخارج أو عند رفعها داخل النطاق أو الإقليم الجمركي لتنقل داخل النطاق وكذا الوثائق النظامية التي تقوم مقامها، مكان مقصد البضائع والطريق الذي تعبره والمدة التي يستغرقها النقل، وعند الإقتضاء، مكان الإيداع الذي ترفع منه البضائع وتاريخ وساعة هذا الرفع.

وتلزم المادة 225 ق ج الناقلين بالتقيد وبمنتهى الدقة، بالتعليمات الواردة في رخص التنقل، وخاصة ما يتعلق بالمسلك والمدة التي يستغرقها النقل، باستثناء حالة القوة القاهرة أو الحادث المثبتين قانونا.

أما المادة 225 مكرر ق ج، فتمنع في فقرتها الأولى تنقل وحيازة البضائع المحظور استيرادها لأغراض تجارية وتلك الخاضعة لرسوم مرتفعة داخل النطاق الجمركي، عندما لا يمكن تقديم أية وثيقة مقنعة تثبت وضعيتها القانونية إزاء التشريع الجمركي، عند أول طلب من أعوان الجمارك.

من قراءة هذه النصوص، يتضح أن هناك صورتين يفترض فيهما قيام التهريب بفعل تنقل البضائع داخل النطاق الجمركي، تتمثل الأولى في تنقل البضائع بدون رخصة أو وثيقة تثبت وضعيتها القانونية، والثانية في قيام قرينة التهريب رغم تنقل البضائع بموجب رخصة.

أ- **<u>التنقل بالبضائع داخل النطاق الجمركي بدون رخصة</u>**، وتضم هذه الصورة حالتيـــــن:

<u>الحالة الأولى</u>: إفتراض محاولة تصدير عن طريق التهريب.

وتتمثل في حالة البضائع الآتية من داخل الإقليم الجمركي وتدخل المنطقة البرية من النطاق الجمركي، حيث تلزم المادة 221 ق ج ناقلي هذه البضائع بإحضارها إلى أقرب مكتب للجمارك للتصريح بها عندما تدخل هذه المنطقة، كما تلزمهم بأن يثبتوا **<u>على الفور</u>** حيازتها القانونية **<u>عند أول طلب</u>** لأعوان الجمارك، وذلك بمجرد دخولها إلى النطاق الجمركي وأثناء تنقلها فيه، ويعد مخالفة هذين الإلتزامين فعلا من أفعال التهريب. ويتحقق ذلك في حالتين:

- **<u>الأولى</u>**، عندما تضبط البضاعة الخاضعة لرخصة التنقل داخل النطاق الجمركي وقد تجاوزت أقرب مكتب جمركي إليها دون أن تكون مرفقة برخصة التنقل. أما إذا ضبطت البضاعة قبل دخولها النطاق الجمركي فلا جريمة.

- <u>الثانية</u>، عندما يعجز ناقلو هذا النوع من البضائع فور دخولهم النطاق الجمركي، على تقديم، عند أول طلب لأعوان الجمارك، سندات النقل أو الأيصالات

أو فواتير الشراء أو سندات التسليم أو أية وثيقة أخرى تثبت الوضعية القانونية للبضاعة إزاء التشريع الجمركي.

فإذا كانت البضاعة موجهة للتصدير، فيتعين توجيهها إلى أقرب مكتب للجمارك للتصريح بها ثم تجتاز الحدود بصفة منتظمة. أما إذا كانت هذه البضاعة غير موجهة للتصدير، فإنه يتعين مع ذلك توجيهها أيضا إلى أول مكتب للجمارك تمر به من أجل الحصول على رخصة التنقل لكي تكمل طريقها. فإذا لم يقم ناقلها بهذا الإجراء ثم ضبط في أية نقطة تقع بين أول مكتب للجمارك والخط الحدودي من طرف أعوان الجمارك، فإن هذه البضاعة تعتبر محل شروع أو محاولة تصدير عن طريق التهريب بسبب تنقلها داخل المنطقة البرية من النطاق الجمركي دون أن تكون مرفقة برخصة تنقل أو أية وثيقة أخرى تقوم مقامها.

كما تتمثل هذه الحالة أيضا في البضائع المحظورة أو الخاضعة لرسم مرتفع عند الدخول والتي تعتبر مستوردة عن طريق التهريب، والبضائع المحظورة أو الخاضعة للرسوم عند الخروج والتي تعتبر موضوع محاولة تصدير عن طريق التهريب، عندما تضبط داخل المنطقة البرية من النطاق الجمركي غير مرفقة بإيصالات التسديد أو رخص التنقل أو أية وثيقة أخرى تسمح لها بالتنقل على الطريق الذي تسلكه، مع أن الفارق الوحيد بين النوعين أننا نكون في حالة البضائع المحظورة أو الخاضعة لرسم مرتفع أمام جنحة تهريب، وفي الحالات الأخرى أمام مخالفة فقط.

<u>الحالة الثانية</u>: إفتراض استيراد أو محاولة تصدير عن طريق التهريب.

وتتمثل في حالة البضائع القادمة من داخل النطاق الجمركي متجهة إلى داخل الوطن أو إلى نقطة أخرى من النطاق الجمركي، حيث توجب المادة 222 ق ج التصريح بالبضائع الخاضعة لرخصة التنقل لدى أقرب مكتب للجمارك من مكان رفعها من داخل المنطقة البرية للنطاق الجمركي لتنقل فيه أو لتنقل داخل الإقليم الجمركي، مما يعني أن التصريح بالبضاعة يجب أن يتم قبل رفعها، ويعد مخالفة هذا الإلتزام فعلا من أفعال التهريب.

فإذا ضبطت البضاعة المرفوعة من داخل المنطقة البرية للنطاق الجمركي متجهة نحو داخل الوطن وهي تنقل بدون رخصة تنقل أو أية وثيقة أخرى داخل هذا النطاق وفي أية نقطة منه، فإنها تعتبر مستوردة عن طريق التهريب ولو كانت تحمل علامة وطنية، أما إذا ضبطت البضاعة المرفوعة من المنطقة البرية للنطاق الجمركي وهي في اتجاه نقطة أخرى من نفس النطاق وهي تنقل داخله بدون رخصة، فإنها تعتبر في هذه الحالة، إما مستوردة عن طريق التهريب، وإما في

محاولة تصدير عن طريق التهريب، وذلك حسب ما يتضح ذلك من اتجاه عملية النقل والمكان المتجه إليه.[231]

ب- **قيام قرينة التهريب رغم تنقل البضائع بموجب رخصة.**

تلزم المادة 225 ق ج الناقل بأن يتقيد بالتعليمات الواردة في رخصة التنقل. وهذه الرخصة "الوصفية" يجب أن تتضمن وصف البضاعة من حيث نوعيتها وكميتها أو عددها ووزنها وقيمتها، مع الإشارة إلى مكان رفع البضاعة والمكان الذي يجب سلوكه والمكان المتجه إليه، وكذا يوم وساعة النقل والمدة التي يستغرقها، بحيث إذا ضبطت البضاعة منقولة دون احترام هذه الإشارات أوالتعليمات، فإنها تعتبر بضاعة مهربة.

وفي هذا الصدد، قضت المحكمة العليا برفض الطعن بالنقض الذي رفعه المحكوم عليهم في قرار مجلس قضائي يقضي بقيام جنحة التهريب في حقهم لكونهم ضبطوا وهم ينقلون 50 رأسا من الغنم تتكون من 47 خروفا و3 نعاج، في حين أن رخصة التنقل المستظهر بها تتضمن نقل 20 خروفا و 30 نعجة.[232]

غير أنه إذا كان يجب أن تكون البضاعة مطابقة لكل المواصفات المحددة في رخصة التنقل، فإنه يجب بالإضافة إلى ذلك أن يتم نقلها في اليوم والساعة والمدة المحددة في الرخصة، ويتوجب على الناقلين أن لا يخرجوا عن الطريق المحدد في الرخصة إلا في حالة القوة القاهرة المثبتة، كما يتوجب عليهم أن يستظهروا بالبضائع وكذا رخص النقل وغيرها من الوثائق لدى أول طلب من أعوان الجمارك. وطبقا للمادة 418 ق ج ف،[233] تعتبر مستوردة عن طريق التهريب أو موضوع محاولة تصدير عن طريق التهريب، البضائع المحظورة المتنقلة داخل النطاق الجمركي بوثائق غير مقبولة، سواء بالنسبة للطريق الذي تسلكه أو للوقت الذي يتم فيه النقل، وتطبق المحاكم الفرنسية هذه التدابير بدقة.

وفي هذا الصدد، قضت محكمة الإستئناف ل "دوي"، بعد أن صرحت بانتهاء صلاحية رخصة تنقل رغم أن المدة المحددة للنقل لم تنقض إلا منذ ساعة وربع فقط، بأن حكم القانون "يهدف إلى منع الإستعمال المتتالي لرخصة التنقل في عدة عمليات نقل لبضائع من نفس النوع"،[234] كما اعتبرت محكمة النقض الفرنسية أن

---

231 Paul BEQUET, opcit, p. 40.

232 غ ج م ق 3 ، ملف 138460 ، قرار 1996/12/3 ، غير منشور- أشار إليه أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية، م س ، ص 61 .

233 تقابلها المادة 2/324 ق ج ج.

234 Douai, 15 février 1839, Doc. Jur. n° 348- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 42 .

أن النقل لا يجب أن يتم قبل الساعة المحددة في رخصة التنقل، وتخضع للحجز كل بضاعة ضبطت منقولة قبل الساعة المحددة في الرخصة، وذلك على أساس أنها منقولة بموجب وثيقة غير ملائمة.[235]

وعليه، فإنه إذا كانت قرينة التهريب بفعل التنقل غير القانوني للبضائع داخل النطاق الجمركي، سواء كانت هذه البضائع من نوع البضائع الخاضعة لرخصة التنقل أو من نوع البضائع المحظورة أو الخاضعة لرسم مرتفع، تقتضي لقيامها توافر شروط معينة في الواقعة المعلومة المتصلة في الأساس بفعل النقل في حد ذاته والبضاعة محل الفعل المشكل للقرينة والمكان الذي يرتكب فيه الفعل، فما طبيعة هذه القرينة وما هي آثارها على الأطراف؟ ذلك ما سنتناوله في المطلب الثالث.

[235] Cass. Crim. 4 avril 1844, Bull. Crim. n ° 247- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 42.

الفرع الثالث: آثار القرينة.

من خلال النصوص القانونية السالفة الذكر، وبالخصوص أحكام المواد 60، 221، 225، 225 مكرر، 324/ف2 ق ج، والعديد من قرارات المحكمة العليا ومحكمة النقض الفرنسية، فإن القرينة المنصوص عليها في هذه المواد والتي تفترض قيام الركن المادي لجريمة التهريب الجمركية، هي قرينة قاطعة أو مطلقة لا يمكن الطعن في مواجهتها بأي دليل عكسي.

فالمادة 60 ق ج تلزم الناقلين بإحضار البضائع المستوردة عبر الحدود البرية للنطاق الجمركي فورا إلى أقرب مكتب للجمارك من مكان دخولها، وذلك باتباع الطريق الأقصر المباشر الذي يعين من الوالي، في حين تلزم المادة 221 ق ج الناقلين بتوجيه البضائع الخاضعة لرخصة التنقل التي تدخل المنطقة البرية من النطاق الجمركي آتية من داخل الإقليم الجمركي، إلى أقرب مكتب جمركي للتصريح بها وأن يقدموا فور دخولهم إلى النطاق الجمركي وعند أول طلب لأعوان الجمارك سندات النقل أو أية وثيقة تثبت الوضعية القانونية للبضائع، في حين تلزم المادة 225 ق ج الناقلين بالتقيد وبمنتهى الدقة بالتعليمات الواردة في رخص التنقل، لا سيما ما يتعلق بالمسلك والمدة التي يستغرقها النقل، باستثناء حالة القوة القاهرة. أما المادة 225 مكرر ق ج فتمنع تنقل وحيازة البضائع المحظور استيرادها لأغراض تجارية وتلك الخاضعة لرسوم مرتفعة عن استيرادها داخل النطاق الجمركي، عندما لا يمكن تقديم أية وثيقة تثبت وضعيتها القانونية إزاء التشريع الجمركي عند أول طلب من أعوان الجمارك.

والمقصود بعبارة "فورا" كما أوضحت المحكمة العليا، هو تقديم رخصة التنقل أو الوثائق التي تثبت الوضعية القانونية للبضائع في عين المكان الذي ضبطت فيه البضاعة. وعلى ذلك، قضت المحكمة العليا بأنه "يجب على المتهم تقديم الوثيقة التبريرية المقررة قانونا وقت ضبطه، أما الفاتورات والوثائق المقدمة بعد ذلك أمام المحكمة فما هي إلا أدلة آخر دقيقة لا يمكن أخذها بعين الإعتبار".[236] كما استقرت المحكمة العليا أيضا على أن المقصود بعبارة "أول طلب" هو مطالبة الوثائق وقت ضبط المتهم.[237]

[236] غ ج م ق 3 ، ملف رقم 104477 ، قرار 1994/1/23 ، مصنف الإجتها القضائي سالف الذكر ، ص 23 .

[237] غ ج م ق 3 ، ملف 64433 ، قرار 1991/3/31 ، مصنف الإجتهاد القضائي ، ص 23 .

أما محكمة النقض الفرنسية، فقد أكدت الطابع المطلق لقرينة التهريب المتعلقة بفعل التنقل غير القانوني للبضائع داخل النطاق الجمركي في العديد من قراراتها، وهي كثيرة في هذا المجال،[238] وهو ما يترتب عنه آثار جد صارمة على المتهم الذي لا يمكنه مواجهة هذه القرينة إلا بإثبات حالة القوة القاهرة، وفي مقابل ذلك إعفاء إدارة الجمارك من عبء الإثبات، وذلك على نحو ما سنبينه على النحو الآتي:

أولا: إعفاء إدارة الجمارك من عبء الإثبات.
ثانيا: عدم إعفاء المتهم من القرينة.
ثالثا: حالة القوة القاهرة.

أولا: إعفاء إدارة الجمارك من عبء الإثبات.

من آثار قرينة التهريب بفعل التنقل غير القانوني للبضائع داخل النطاق الجمركي، أن إدارة الجمارك تعفى من إثبات أن البضاعة قد عبرت أو كانت ستعبر الحدود. فبمجرد ضبط المتهم وهو ينقل أو يحوز هذه البضاعة، يفترض مباشرة بأن هذه البضاعة أجنبية وأنها أدخلت إلى التراب الوطني بطريقة غير قانونية دون أن تمر على المكاتب الجمركية، أو أنها مع كونها بضاعة وطنية، عبرت أو كانت ستعبر الحدود نحو الخارج بعيدا عن المكاتب الجمركية. وهو ما يعفي إدارة الجمارك من إثبات الفعل المادي لعبور البضاعة خط الحدود عن طريق الغش، إذ يفترض أن البضاعة قد عبرت هذه الحدود من مجرد إثبات فعل النقل أو الحيازة غير القانونية من طرف المتهم لهذه البضائع داخل النطاق الجمركي.

وفي هذا الصدد، قضت محكمة النقض الفرنسية بأنه "طالما ثبت بأن المتهم، وهو يحمل بضائع محظورة عند الخروج مارا إلى ما وراء أول مكتب جمركي نحو الخارج سالكا ممرا ملتويا، فإنه لا يمكن الإفراج عنه بمبرر أنه لم يثبت بأن هذه البضائع قد تم إدخالها فعلا إلى التراب لأجنبي، ذلك أن المادة 600 ق ج[239] تعتبر البضائع المحظور تصديرها المارة وراء أول مكتب للجمارك سالكة ممرا مختلفا، مصدرة عن طريق الغش".[240]

[238] Crim. 9 mai 1956, Doc. Cont. 1164; Cass. Crim. 7 juillet 1947, Doc. Cont. n° 803- Cités par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 231.

[239] حاليا المادتين 417 ، 418 ق ج ف – المقابلتين للمادة 2/324 ق ج ج.

[240] Cass. Crim. 26 février 1948, Doc. Cont. n° 822- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 50.

وفي قرار آخر لمحكمة النقض الفرنسية يؤكد بأن "المتهم الذي وجد حائزا داخل النطاق الجمركي لبضائع محظورة، لا يمكن الإفراج عنه بمبرر أنه لم يثبت بأن البضائع المضبوطة بحوزته قد أدخلت إلى الوطن عن طريق الغش"،[241] مما يؤكد جيدا بأن المحاكم لا يمكنها تبرئة المتهمين على أساس الشك بمبرر عدم التأكد من أن البضاعة قد عبرت بطريقة غير شرعية الحدود في الإتجاه أو في الآخر، كما لا يمكنها أن تلزم إدارة الجمارك بإثبات هذا العبور، إذ ليس لهذه الأخيرة أن تثبت ذلك، باعتبارها المستفيدة من القرينة التي تعفيها من إثبات الركن المادي لجريمة التهريب، بحيث لم تبق تتحمل سوى عبء إثبات بعض الوقائع فقط، دون أن تلتزم بإثبات الغش في حد ذاته المتمثل في إثبات أن البضاعة قد عبرت الحدود بطريقة غير قانونية.

ثانيا: عدم إعفاء المتهم من القرينة.

لا يمكن للمتهم أمام قرينة تنقل أو حيازة البضائع محل الغش داخل النطاق الجمركي بدون رخصة أو وثيقة مثبتة لوضعيتها القانونية، أن يثبت براءته عن طريق تقديم الدليل العكسي على أن البضاعة قد عبرت الحدود بطريقة قانونية، ذلك أن هذه القرينة تتعلق بفعل النقل أو الحيازة في حد ذاتهما، وبالتالي، فإنه لا يمكن إعفاء المتهم ولو تقدم بدليل عكسي على أنه أدخل البضاعة بطريقة قانونية طالما أن هذه البضاعة قد ضبطت بحوزته داخل النطاق الجمركي بدون رخصة تنقل.

كما لا يمكن للمتهم من ناحية أخرى، أن يثبت حسن نيته ليتحرر من هذه القرينة، ولو بدا ذلك صحيحا. فالمتهم بالتهريب لا يقبل منه التذرع بحسن نيته، ولو كان هذا الأخير قد أذن له من طرف إدارة الجمارك بالتنقل داخل النطاق الجمركي بالبضائع المحظورة بدون رخصة تنقل أو وثيقة تثبت وضعيتها القانونية، حتى ولو كان ذلك بسبب خطأ أو غلط من إدارة الجمارك، ذلك أن "الإهمال أو الغلط الصادر عن أعوان الجمارك لا يمكن أن يكون بالنسبة للمحاكم سببا لإعفاء المتهمين"،[242] ولو كان الخطأ أو الإهمال راجعا إلى سوء الرقابة للحدود من طرف أعوان الجمارك بسبب إضراب. فهذه الوضعية غير العادية لا يمكن أن تضفي الشرعية على الفعل

---

[241] Cass. Crim. 18 nov. 1948, Doc. Cont. n° 851- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 50.

[242] Cass. Crim. 4 oct. 1810, Doc. Jur. n° 134- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 53.

المادي للعبور غير القانوني للحدود، إذ لا يمكن اعتبار إضراب أعوان الجمارك بمثابة قوة قاهرة، وذلك على غرار ما هو عليه الأمر في القانون المدني، حيث لا يجوز للمدين أن يتذرع بذلك من أجل التحرر من التزاماته تجاه الدائن، أما إذا كان الإضراب غير متوقع، أي بدون إشعار مسبق، فهنا تتوفر حالة القوة القاهرة.[243]

ثالثا: حالة القوة القاهرة.

حقيقة، تقوم الجريمة في مجال التهريب في حق المتهم، دون ضرورة إثبات القصد الجنائي أو النية الجرمية، إذ يتعلق الأمر هنا بجريمة مادية تقوم بمجرد ارتكاب فعل إيجابي، ومع ذلك، فإنه لا يجب الخلط بين النية وإرادة الفعل: فإذا لم يرد الشخص ارتكاب الفعل فلا يعتبر متهما، بحيث تطبق هنا مباديء القانون العام على المواد الجمركية فيما يتعلق بأسباب عدم قيام المسئولية لوجود عيب في الإرادة. ولذلك، مددت محكمة النقض الفرنسية الإجتهاد المستمد من المادة 64 ق ع[244] ليطبق على التهريب، معتبرة أن القوة القاهرة سبب للإعفاء من قرينة التهريب المنصوص عليها في المادتين 417، 418 ق ج الفرنسي،[245] وبأنها السبب الوحيد لذلك. وهنا نتكلم عن القوة القاهرة التي يمكن أن يستفيد منها الشخص الذي ارتكب الآفعال المادية التي تفترض قيام الجريمة، والمتمثلة على وجه الخصوص في أفعال النقل أو الحيازة للبضائع محل الغش داخل النطاق الجمركي بدون رخصة، بحيث يتعلق الأمر هنا بسبب إعفاء يلغي نهائيا قرينة العنصر المادي للجريمة، ولا يعتبر ذلك سببا لانعدام المسئولية إلا بطريقة غير مباشرة، ذلك أن الشخص في هذه الحالة هو الذي ارتكب الفعل، وليس مجرد حائز لبضاعة غيره.[246]

وعلى نحو ما هو عليه الأمر في القانون العام، فإن القوة القاهرة لا يمكن أن تنجم إلا عن فعل يكتسي طابع عدم إمكان توقعه أو التنبؤ به وعم إمكان مقاومته، بحيث لا يكون في مقدرة المتهم تفاديه ووجد نفسه بالتالي أمام إستحالة مطلقة لتفادي

---

243 Cass. 1. Civ. 6 oct. 1993, JCP 1994, éd. E, II, 600, note Antonmatéi, grève sans préavis (imprévisible): force majeure- Cité par Philippe LE TOURNEAU, La responsabilité civile professionnelle, éd ECONOMICA, Paris 1995, p. 14.

244 المقابلة للمادة 48 ق ع ج.

245 المقابلتين للمادة 2/324 ق ج.

246 Paul BEQUET, opcit, p. 55.

ارتكاب الجريمة، إذ لا يلزم أحد أمام المستحيل،[247] كما يجب بالإضافة إلى ذلك أن يكون الفعل أو الحادث أو الواقعة خارجيا عن إرادة المتهم أو المدين وعن مقاولتـــــه، ومن هنا، فإنه لا يمكن للناقل إثارة واقعة انفجار عجلة أثناء نقله للبضائع محل الغش،[248] إذ كان يتوجب عليه أن يتأكد من حالة مركبته قبل ذلك. ويقبل الأجتها القضائي في هذا الصدد أن تكون القوة القاهرة ناجمة إما عن إكراه مادي أو عن إكراه معنوي.

أ- الإكراه المادي.

على المتهم أن يأتي بالدليل على توافر حالة الإكراه المادي، وفي هذا الإطار يجد صعوبة كبيرة لإثبات بأن الحادث يكتسي طابع عدم التنبؤ أو عدم التوقع وعدم إمكان مقاومته أو تجاوزه على النحو الذي أدى إلى انعدام الإرادة لديه.

ففي مجال التهريب البحري، هناك بعض الأحكام والقرارات التي تؤكد بأن العاصفة أو التيارات البحرية غير المتوقعة تشكل حالات القوة القاهرة،[249] وعلى عكس ذلك، فيما يتعلق بالتهريب البري، فإن القرارات جد قليلة، نذكر منها قرارا لمحكمة النقض الفرنسية الصادر بتاريخ 29 مارس 1853 اعتبر حالة القوة القاهرة متوفرة، وبالتالي عدم قيام جريمة التهريب بخصوص قطيع ماشية لم يتم التمكن من عبور الطريق المؤدي إلى مكتب الجمارك للتصريح به بسبب فيضان،[250] وقرار آخر مفاده أنه "لا يمكن إلا للقوة القاهرة وحدها، كعدم صلاحية الطريق المحدد في رخصة التنقل بسبب فيضان أو فساد الجسر، أن تسمح للناقل بتغيير الإتجاه المحدد في الرخصة، لكن بشرط ألا يناقض الدليل الذي يثبت المبرر بيانات المحضر ذي الحجية إلى غاية الطعن بالتزوير".[251]

فحالة القوة القاهرة متوفرة إذن في حالة ما إذا أثبت الناقل أنه كان مجبرا أو مكرها على تفادي سلك الطريق المحدد في رخصة التنقل أو مجبرا على سلوك طريق آخر لا يؤدي مباشرة إلى أول مكتب للجمارك، وذلك بسبب فيضان أو انسداد

---

247 Cass. 3. Civ. 11 mai 1994, Bull. Civ. III, n° 94, Ouragan d'une violence exceptionnelle : force majeure- Cité par Philippe LE TOURNEAU, opcit, p. 14.

248 Cass. 1. Civ. 26 mai 1994 : Pas d'extériorité, donc pas de force majeure- Cité par Philippe LE TOURNEAU, opcit, p. 14.

249 Cass. 2 avril 1817, Doc. Jur. P. 109; 17 déc. 1925, DH. 1925, p. 53- Cités par Paul BEQUET, opcit, p. 55, 56 .

250 Cass. 29 mars 1853, DP. 53, 1, 88- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 56 .

251 Cass. Crim. 7 Niviose, An XII, Bull. Crim, n° 49- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 56 .

الطريق بسقوط أتربة أو زلزال، لكن بشرط ألا يكون في مقدرة المتنقل بالبضاعة أن يتوقع هذا الحادث أو يكون في استطاعته أن يتغلب عليه أو يتفاداه. ومن هنا، فإنه لا يعتبر من قبيل القوة القاهرة "ركوب حافلة تسلك طريقا في النطاق الجمركي لا يمر على مكتب للجمارك، ما جعل المسافر لم يتمكن من الحصول على رخصة نقل البضائع التي كانت معه"،[252] إذ كان بإمكان هذا المسافر، قبل أن يركب الحافلة، أن يسأل عن وجهة الطريق الذي يسلكه وأن يتنبأ احتمال عدم مرور هذا الطريق بمكتب الجمارك، مما يجعل مسئوليته قائمة على أساس أن انعدام رخصة التنقل تشكل قرينة قانونية على التهريب.[253]

ب – الإكراه المعنوي.

بالإضافة إلى الإكراه المادي كسبب لتوافر حالة القوة القاهرة المعفية من المتابعة عن جنحة التهريب للبضائع داخل النطاق الجمركي، يقبل الإجتهاد القضائي أيضا توافر هذه الحالة عند الإكراه المعنوي.

وفي هذا الصدد، قضي باعتبار شخص قام بعمليات تصدير عن طريق الغش لبضائع وذلك بناء على أوامر صادرة إليه من رؤسائه العسكريين أثناء الإحتلال الألماني لفرنسا، بأنه واقع تحت تأثير قوة لا قبل له بمقاومتها،[254] وكذا السجين الذي قام بإنزال بضائع تنفيذا لأوامر حارسه لا يمكنه رفض الأوامر الصادرة إليه تحت طائلة التعرض لعقوبة تأديبية،[255] وكذا طفل قاصر، بسبب العقوبات المنزلية التي سيتعرض لها في حالة عدم الطاعة لأوامر أمه التي تبعثه كل مرة إلى بلجيكا لشراء بضائع محل الغش.[256]

ومع ذلك، يتعين الإشارة إلى أن الإجتهاد القضائي لا يقبل بأن أي أمر أو تكليف يمكن أن يشكل إكراها معنويا. وعلى ذلك، رفضت محكمة النقض الفرنسية قبول توافر القوة القاهرة في حالة شخص قام بنقل 2000 كلغ من الحبوب داخل النطاق الجمركي مدعيا ومثبتا بأنه كان مجبرا للقيام بهذا النقل بأمر من إدارة الأشغال العمومية التي كلفته لهذا الغرض، فكان جواب محكمة النقض ما يلي "حيث أنه لا يترتب، في ظل الشروط التي كلف فيها المعني للقيام بعملية النقل المجرمة، بأنه وجد نفسه أمام إستحالة القيام بالإجراءات الشكلية المفروض عليه مراعاتها من قبل التشريع الجمركي، إذ كان عليه في مثل هذه الحالة أن يتحصل على رخصة

[252] Cass. Crim. 5 mars 1945, Doc. Cont. n° 793- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 56 .

[253] غ ج 2 ، قرار رقم 59186 بتاريخ 1988/10/4 ، مصنف الإجتهاد القضائي سالف الذكر، ص 16 .

[254] Cass. Crim. 29 déc. 1948, JCP. 49 IV, éd. G 21- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 57 .

[255] Cass. Crim. 18 janv. 1902, Doc Cont. n° 411 : S 1903, 1, 247- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 57 .

[256] Trib. Civ. Lille, 18 juin 1902, Doc. Cont. n° 448- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 57 .

النقل من أول مكتب للخروج".[257]

وعليه، فإنه إذا كان الإكراه المعنوي، مثل الإكراه المادي، يمكن أن يعفي المتهم بارتكاب الجريمة من أية مسئولية جنائية، فبشرط ألا يكون في وسعه مقاومته. وفي هذا الصدد، رفضت محكمة النقض الفرنسية اعتبار من قبيل القوة القاهرة النقل الذي تم لحساب عضو في جيش الإحتلال لكن بدون أمر تكليف، في الوقت الذي ادعى فيه المتهم بأنه لم يكن بإمكانه مواجهة المحتلين برفضه استعمال وسيلة نقله لصالحهم. وعلى عكس ذلك، إذا كان هناك أمر تكليف من السلطة العسكرية، فإن محكمة النقض تقبل ذلك وتعتبر أن هناك إكراها معنويا.[258]

[257] Cass. Crim. 25 oct. 1945, NRTD. 1944, n° 2091- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 58 .

[258] Cass. Civ. 25 sept. 1940, S. 7, TQV, Réquisitions n° 15- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 58.

المطلب الثاني: قرينة التهريب بفعل الحيازة غير القانونية للبضائع داخل النطاق الجمركـــــــــــي.

وتتعلق هذه القرينة بفعل الحيازة للبضائع، وذلك في الحالات التي لا تكون فيها البضاعة في حركية كما في قرينة التهريب بفعل النقل، بل في حالة إيداع داخل المساكن أو غيرها من المباني أو حتى في العراء في ملكية أحد الأشخاص.

وتنصب القرينة على الركن المادي للجريمة فحسب، وذلك في الحالات التي يكون فيها الحائز شخصا معروفا ولا توجد أية منازعة بخصوص ملكية البضاعة أو بأن هذه البضاعة قد أودعت لدى الحائز دون علمه، حيث تكفي هذه القرينة لوحدها لضمان القمع على الجريمة طالما أنه لم يطرح أي إشكال يتعلق بالإسناد، حيث نكون في هذه الحالة الأخيرة بصدد قرائن الإسناد.

وتتسم هذه القرينة بنفس خصائص قرينة التهريب بفعل النقل، باعتبارها تعفي إدارة الجمارك من عبء إثبات فعل الإستيراد أو فعل محاولة التصدير للبضائع عن طريق التهريب، وبكونها قرينة قاطعة أو مطلقة لا يمكن مواجهتها إلا بإثبات حالة القوة القاهرة، كما ينطبق الإجتها القضائي على كلا القرينتين، وذلك من خلال ما أكدته محكمة النقض الفرنسية من أن "القرينة تتعلق بفعل النقل أو بفعل الحيازة في حد ذاتهما، ولا يمكن مواجهتها إلا بإثبات حالة القوة القاهرة"،[259] وذلك مع فارق بينهما يتمثل على الخصوص في كون قرينة التهريب بفعل الحيازة تخضع لشروط أدق تعود من جهة، إلى مكان الحيازة حيث يكون مصطلح النقل هنا أوسع من مصطلح الحيازة، ومن جهة أخرى إلى الغرض المخصص للبضاعة في حالة الحيازة. وهو ما يتضح جليا من نص المادة 225 مكرر ق ج التي تشترط في حيازة البضائع المحظور استيرادها والبضائع الخاضعة لرسوم مرتفعة عن الإستيراد أن تكون لأغراض تجارية، كما تشترط في حيازة البضائع المحظورة التصدير أن تكون غير مبررة بالحاجيات العادية للحائز المخصصة لتموينه العائلي أو المهني المقدرة حسب الأعراف المحلية. علاوة على ذلك، يشترط القانون الفرنسي لقيام قرينة التهريب بفعل الحيازة أن يتم ضبط البضاعة محل الغش في المناطق التي يقل عدد سكانها عن 2000 نسمة (م. 206 ق ج ف).[260]

[259] Crim. 17 juillet 1947, Doc. Cont. 803- Cité par Jean-Claude BERREVILLE- opcit, p. 365 .

[260] المقابلة للمادة 225 مكرر ق ج ج.

وحيث سبق أن تطرقنا في المطلب الأول لمفهوم البضائع المحظورة والبضائع الخاضعة لرسم مرتفع ثم لآثار القرينة، فيبقى الآن أن نتطرق فقط، وفي فرعين، لمفهوم الحيازة في قانون الجمارك ثم لحالات قيام التهريب بفعل الحيازة غير القانونية للبضائع داخل النطاق الجمركي.

الفرع الآول: مفهوم الحيازة في قانون الجمارك.

لم يتضمن قانون الجمارك تعريفا للحيازة، مما يقتضي الرجوع لأصل هذا المصطلح في الفقه والقانون المدني لتعريفه وتحديد مضمونه ومدى تطابقه مع مفهومه في التشريع الجمركي.

يعرف الفقه المدني الحيازة بصفة عامة بأنها السيطرة المادية أو الفعلية على شيء أو حق، يستوي في ذلك أن يكون الحائز هو صاحب الحق أو لا، وبمعنى أدق، فإن الحيازة تعني الإحراز والإنتفاع بالشيء أو الحق مع ممارسة جميع الأعمال المتعلقة باستعماله واستغلاله والإنتفاع به، كما لو كان الحائز هو المالك، مما يجعل الحيازة من هذا المنظور تشترط لقيامها، إلى جانب الإحراز المادي أو الفعلي للشيء، توافر نية التصرف في الشيء لحساب الحائز وليس لحساب غيره، باعتبار أن الحيازة لحساب الغير ليست حيازة بالمعنى الحقيقي لكونها مجرد حيازة عرضية. ومن هنا، فإن الحيازة بالمعنى الحقيقي تقوم على أساس جوهري يتمثل في قرينة أن الحائز هو صاحب الحق على الشيء محل الحيازة، بحيث يفترض في الحائز أنه حائز لنفسه وكمالك للشيء إلا إذا ثبت أنه يحوز لغيره،[261] إذ الثابت ظاهرا أن الحائز هو المالك وعلى من يدعي خلاف ذلك أن يثبت صحة ما يدعيه.[262]

وفي هذا الصدد، تنص المادة 823 ق م على أن "الحائز لحق يفترض أنه صاحب الحق حتى يتبين خلاف ذلك"، في حين تنص المادة 815 ق م على أن "الحيازة تزول إذا تخلى الحائز عن سيطرته الفعلية على الحق"، فيما تنص المادة 816 ق م على أن الحيازة لا تزول "إذا حال مانع وقتي دون مباشرة الحائز للسيطرة الفعلية على الحق". مما يتضح منه أن السيطرة الفعلية على حق أو شيء هو العنصر الأساسي في الحيازة، وتتحقق هذه السيطرة الفعلية بمباشرة أعمال مادية مما يقوم به المالك عادة وتقتضيه طبيعة الشيء أو الحق ذاته.

فالحيازة المدنية إذن نوعان: حيازة كاملة وحيازة ناقصة. وتتحقق الحيازة الكاملة أو الحقيقية بتوافر عنصرين هما: السيطرة المادية المتمثلة في مجموعة الأفعال التي يمارسها الشخص الحائز على الشيء، والعنصر المعنوي المتمثل في نية

---

[261] Alex WEILL, Droit civil, Les biens, 2ème édition DALLOZ, Paris 1974, p. 321, 334.

[262] إبراهيم سعد ، م س ، ص 50 .

الحائز في الظهور على الشيء بمظهر المالك أو صاحب الحق عليه. أما الحيازة الناقصة فتتحقق بتوافر العنصر المادي فقط دون العنصر المعنوي. وقد تكون هذه الحيازة الناقصة عرضية، تتحقق بالسيطرة المادية على اللشيء أو الحق لحساب الغير، وذلك بارتباط الحائز بالغير بعقد دون أن يكون تابعا له، وقد تكون الحيازة الناقصة تبعية عندما تكون هذه الحيازة لحساب شخص آخر تربطه بالحائز رابطة تبعية.

أما الحيازة في قانون الجمارك، فتعني مجرد الإحراز المادي أو الفعلي للشيء والذي يعني في المصطلح الفرنسي détention وليس possession التي تعني الحيازة، والتي لا تتحقق إلا بتوافر السيطرة المادية على الشيء مع الظهور عليها بمظهر المالك أو صاحب الحق. ومن هنا، يعتبر الشخص في مفهوم قانون الجمارك، حائزا من مجرد إحرازه للبضائع، سواء كان مالكا أو غير مالك لها، وسواء علم بوجود البضاعة لديه أم لم يعلم، إذ تقوم المسئولية في حقه من مجرد ضبط البضاعة في حوزته. وفي هذا الصدد، قضي بقيام الحيازة في حق المتهم بصرف النظر عن علاقته بالبضاعة محل الغش، سواء أكان صاحبها أم مجرد ناقل لها، وسواء أكان على علم سابق بطابعها الإجرامي أم لم يكن.[263]

---

[263] غ ج م ق 3 ، ملف 140314 ، قرار 1996/12/30 ، غير منشور- أشار إليه أحسن بوسقيعة ، المنازعات الجمركية ، م س ، ص 75 .

الفرع الثاني: حالات قيام التهريب.

يتضح من قراءة المادة 225 مكرر ق ج بأن هناك حالتين تقوم بتوافر إحداهما قرينة التهريب بفعل حيازة البضائع داخل النطاق الجمركي.

الحالة الأولى: قرينة الإستيراد عن طريق التهريب.

وتتضح هذه القرينة من الفقرة الأولى للمادة 225 مكرر ق ج المتعلقة بمنع حيازة البضائع المحظور استيرادها وكذا البضائع الخاضعة لرسوم مرتفعة عن الإستيراد لأغراض تجارية عندما لا يمكن تقديم أية وثيقة تثبت وضعيتها القانونية عند أول طلب لأعوان الجمارك.

فالركن الأساسي في هذه الصورة هو أن تكون الحيازة لأغراض تجارية، وذلك بالإضافة إلى الشروط الأخرى المتمثلة في:

- أن تكون البضاعة محظورة الإستيراد أو خاضعة لرسم مرتفع عن الإستيراد.
- أن يتم ضبط هذه البضاعة داخل النطاق الجمركي.
- عدم تقديم الحائز عند أول طلب لأعوان الجمارك وثيقة تثبت الوضعية القانونية للبضاعة.

ولم يحدد المشرع الجزائري المقصود من عبارة "لأغراض تجارية"، مما يقتضي اللجوء إلى القواعد العامة في القانون التجاري لمعرفة متى يكون العمل تجاريا، وبالتالي متى تكون الحيازة لأغراض تجارية. وفي هذا الصدد، يميل الفقه والقضاء إلى تعريف العمل التجاري بأنه ذلك الذي يتعلق بالوساطة في تداول السلع بقصد المضاربة وتحقيق الربح. ويعد توافر الغرض التجاري واقعة مادية يستقل قاضي الموضوع في تقديرها دون أن يخضع في ذلك لرقابة المحكمة العليا، ويتعين إثبات هذه الواقعة المادية من طرف سلطة الإتهام ثبوتا فعليا بكافة طرق الإثبات لا بمجرد افتراضه وإظهار ذلك في الحكم وإلا كان هذا الأخير مشوبا بقصور الأسباب، ويمكن استخلاص هذا الغرض من ظروف الدعوى وأهم ما تنبني عليه مهنة المهرب ومن كمية البضائع المضبوطة وقيمتها.[264]

الحالة الثانية: قرينة محاولة التصدير عن طريق التهريب.

وتتضح هذه القرينة من الفقرة الثانية للمادة225 مكرر ق ج المتعلقة بمنع

---

[264] غ ج م ق 3 ، قرار 1994/4/17 ، ملف 107307 وقرار 1991/3/17 ، ملف 660863 ، غير منشورين- أشار إليهما أحسن بوسقيعة، م س ، ص 76

حيازة البضائع المحظورة التصدير غير المبررة بالحاجيات العادية للحائز المخصصة لتموينه العائلي أو المهني والمقررة حسب الإستعمال المحلي، إذ تفترض هذه الفقرة على حائزي هذا الصنف من البضائع تبرير حيازتهم لها بالحاجيات العادية المخصصة لتموينهم العائلي أو المهني، بحيث إذا عجزوا عن تبرير ذلك اعتبرت الحيازة تهريبا بمفهوم المادة 324/ف2 ق ج.

فجريمة التهريب تقوم في هذه الصورة وبصفة أساسية على تجاوز البضائع موضوع الحيازة الحاجيات العادية للحائز المخصصة لتموينه العائلي أو المهني، بحيث تكون هذه الحيازة غير مبررة، بحسب ما إذا تعلق الأمر بمهنيين أم بخواص.

ففيما يتعلق بحيازة البضائع من طرف المهنيين، كالتجار والصناعيين والفلاحين مثلا، فهذه الحيازة يجب أن تبرر بالإحتياجات العادية للإستغلال التجاري أو الصناعي أو الفلاحي، بحيث يعتبر مخزون البضائع غير عادي إذا اتضح أنه غريب أو بعيد عن موضوع أو نشاط التجارة أو الصناعة التي يمارسها الحائز حسب ما يتضح ذلك من سجله التجاري أو المهني أو الحرفي، أو من ممارسة النشاط الفلاحي عندما يتعلق المخزون ببضائع أجنبية عن الإستغلال الفلاحي، كحيازة صناعي في المواد المعدنية لمخزون عجلات مطاطية أو حيازة فلاح لمخزون من القماش.

أما فيما يتعلق بحيازة بضائع من طرف الخواص، فإن مخزون هذه البضائع يجب ألا يتجاوز احتياجات التموين العائلي للحائز المقدر حسب الأعراف المحلية، وهذا لا يعني فقط تموينات الفم، لكن أيضا كل الإستعمالات اليومية في الحياة، كاللباس الذاتي والمنزلي ومواد الطاقة ومواد الصيانة والتنظيف والآلات المنزلية ووسائل النقل العائلي، كالسيارة والدراجة، ويعتبر غير عادي كل مخزون بضائع ليست من طبيعة الحاجيات العادية في الإستعمال العائلي، كمخزون من قطع السكة الحديدية.[265] غير أن المخزون يمكن اعتباره أيضا غير عادي ولو كانت البضائع من طبيعة تلك المستعملة من الخواص إذا تجاوزت كميتها إحتياجات الإستهلاك العائلي، وعلى ذلك، قضي بأن "12 صندوقا من ثمر الموز بوزن 140 كلغ يفوق من بعيد إحتياجات الإستهلاك العائلي لشخص مطلق بدون أولاد".[266]

وقد يصعب في بعض الأحيان على إدارة الجمارك إعمال الفقرة الثانية من المادة 225 مكرر ق ج قصد إثبات محاولة التصدير للبضائع محل الغش نظرا لعدم توافر الشروط الدقيقة المحددة في هذه الفقرة لقيام التهريب عن طريق محاولة

---

[265] M.P. NAZARIO, opcit, n° 1146.

[266] Aix-en-Provence, 2 juin 1950, Doc. Cont. n° 166, p. 279- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 82.

التصدير، فتلجأ إدارة الجمارك لاستعمال الفقرة الأولى لهذه المادة المتعلقة بقرينة الإستيراد نظرا لانطباق هذه الفقرة على جميع البضائع بدون تمييز، كعثور أعوان الجمارك مثلا أثناء عملية تفتيش مسكن على مخزون بضائع محظورة عند الإستيراد وعند التصدير على حد سواء، وهم يعرفون بأن الشخص الحائز لهذه البضائع المحظورة سيقوم بتمريرها عن طريق التهريب نحو الخارج، إلا أنهم لا يستطيعون استعمال الفقرة الثانية للمادة 225 مكرر ق ج لأن مخزون البضائع المضبوطة لا يتجاوز الإحتياجات العادية للحائز، مما يدفعهم إلى الإستناد على الفقرة الأولى لهذه المادة لتحرير محضر عن استيراد بضائع عن طريق التهريب أمام عدم تقديم الحائز لإيصال يثبت تسديد الحقوق الجمركية عن البضاعة أو فاتورة شراء هذه البضاعة من التراب الوطني.

وتقدير الحاجيات العادية للحائز مسألة موضوعية تخضع للسلطة التقديرية للقاضي، إذ اكتفى المشرع بالدلالة على معيار يصلح أساسا للتقدير، وهو الإستعمال المحلي، وترك المجال مفتوحا أمام القاضي لاستقراء ذلك من الواقع.[267]

[267] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 77.

المطلب الثالث: قرينة التهريب بفعل النقل والحيازة داخـــــل الإقليم الجمركـــــــــــي.

من الممكن الإعتقاد بأنه بمجرد الخروج من منطقة النطاق الجمركي، يصبح الإنسان حرا في أن ينقل أو يحوز مايشاء من البضائع والأشياء وبأن التهريب لا يقوم إلا بضبط المتهم ناقلا أو حائزا للبضائع داخل النطاق الجمركي.

المشرع في قانون الجمارك لا يرى ذلك ولم يكتف بمنطقة الحماية أو الرقابة المتمثلة في النطاق الجمركي لضمان مكافحة التهريب، فمدد مجال هذه الرقابة والمتابعة لجرائم التهريب لتشمل سائر الإقليم الجمركي، وإن كانت أقل صرامة مما هي عليه داخل النطاق الجمركي. وفي مقابل ذلك، جعلت بعض التشريعات، كالتشريع الفرنسي، هذه الرقابة الخاصة مقتصرة على بعض البضائع دون غيرها، مما يجعل معظم البضائع وبمجرد خروجها من منطقة النطاق الجمركي لا تخضع لقرينة التهريب التي كانت تخضع لها داخل النطاق، مايلزم إدارة الجمارك بتحمل عبء إثبات جرائم التهريب المضبوطة خارج هذا النطاق، وذلك إلى جانب بقاء القرينة قائمة بالنسبة لبعض الأنواع فقط من البضائع حيث تعفى إدارة الجمارك من إثبات التهريب.[268]

غير أنه إذا كان هذا هو الوضع بالنسبة لقانون الجمارك الفرنسي، ولا سيما بعد التعديل الأخير لهذا القانون بموجب القانون 502/87 المؤرخ في 1987/7/8، إلا أن الأمر يبدو غير ذلك في قانون الجمارك الجزائري، ولا سيما من خلال ما يتضح من نص المادة 226 ق ج والقرار الوزاري الصادر عن وزير المالية بتاريخ 1994/11/30 المحدد لقائمة البضائع الحساسة القابلة للتهريب عبر سائر الإقليم الجمركي، حيث يتضح الإفراط والمبالغة لهذه القائمة الطويلة المشتملة على كافة المنتجات بالتقريب.[269]

وعليه، تكون دراستنا لهذا المطلب في فرعين، نتطرق في الأول لقرينة التهريب في قانون الجمارك الفرنسي، وفي الثاني لقرينة التهريب في قانون الجمارك الجزائري.

---

[268] Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 259.

[269] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 80 .

الفرع الأول: قرينة التهريب عبر سائر الإقليم الجمركي في التشريع الفرنسي.

نتطرق في هذا الفرع لحالتين: حالة عدم قيام القرينة، وبالتالي تحميل إدارة الجمارك عبء إثبات الجريمة المضبوطة في سائر الإقليم الجمركي بالنسبة لمعظم البضائع، وحالة قيام القرينة، وبالتالي إعفاء إدارة الجمارك من عبء الإثبات بالنسبة لبعض أنواع البضائع فحسب.

أولا: حالة عدم قيام القرينة.

بالنسبة لأغلبية البضائع، تنتهي قرينة التهريب بمجرد الخروج من النطاق الجمركي، وبالتالي تصبح إدارة الجمارك ملزمة بتقديم الدليل:

1- بأن البضاعة أجنبية، وهذا الدليل يصعب الإتيان به، لا سيما في حالة عدم وجود أية علامة على البضاعة تفيد بأنها قد قدمت من خارج البلاد.

2- بأن البضاعة الأجنبية قد عبرت الحدود عن طريق التهريب. ومع ذلك، فإنه منذ أن أقر الإجتهاد القضائي بأن جنحة التهريب عن طريق التنقل بدون رخصة داخل النطاق الجمركي يمكن معاينتها لاحقا، أصبح بإمكان إدارة الجمارك أن تثبت فقط بأن البضاعة قد تنقلت بطريقة غير قانونية في النطاق الجمركي دون إلزامها بإثبات أن البضاعة قد عبرت الحدود بطريقة غير قانونية.

وهو ما قررته محكمة الإستئناف لقرونوبل في 20 أوت 1951 في قضية ضبط دركيين في شارع بهذه المدينة، إمرأة تنقل حقيبة مملوءة بالسجائر الأمريكية، حيث كان يتوجب على إدارة الجمارك أن تثبت التهريب باعتبار أن مدينة قرونوبل متواجدة خارج النطاق الجمركي، لا سيما وأن مصدر هذه السجائر ثابت من خلال العلامة البادية بوضوع على علب السجائر. أما فيما يتعلق بالعبور غير القانوني للحدود، فلم يتم إثباته. ومع ذلك، صرحت محكمة الإستئناف المذكورة بأن "هذه السجائر، بالرغم من العثور عليها خارج النطاق الجمركي، فإنها قابلة للحجز لأنها تنقلت بدون رخصة من مرسيليا، وهي مدينة متواجدة داخل النطاق الجمركي، إلى قرونوبل المتواجدة خارج النطاق الجمركي، بدون رخصة".[270]

3- بأن هذا الإدخال للبضاعة إلى البلاد أو تنقلها بدون رخصة داخل النطاق الجمركي، قد تم منذ وقت لم ينقض بالتقادم، أي منذ أقل من ثلاث سنوات.

---

[270] Grenoble, 20 avril 1951, Doc. Cont. n° 964- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 92.

فحتى لو تمكنت إدارة الجمارك من إثبات أن البضاعة أجنبية المنشأ أو المصدر وبأنها أدخلت إلى البلد عن طريق التهريب، فإنه يبقى مع ذلك للمتهم أن يدفع بأن الإستيراد عن طريق الغش أو التنقل بدون رخصة الذي يفترض هذا الإستيراد، قد حدث منذ أكثر من ثلاث سنوات، وستجد الإدارة أمام هذا الدفع صعوبة لإثبات العكس، وهذا ما أدى بالمشرع في قانون الجمارك إلى النص على قيام قرينة التهريب في سائر الإقليم الجمركي، وذلك بالنسبة لبعض البضائع.

ثانيا: حالة قيام القرينة.

لقد اتضح في العديد من الحالات بأن شرطة النطاق الجمركي لا تكفي لوحدها لاكتشاف عمليات الإستيراد التي تتم عن طريق الغش. ويعو السبب في ذلك أساسا لحصانة الحيازة التي تتمتع بها المناطق السكنية التي يزيد عدد سكانها عن 2000 نسمة داخل النطاق الجمركي من جهة، ولتطور وسائل الغش من جهة أخرى، فكان من الضروري بالتالي تمكين مصلحة الجمارك من البحث وحجز بضائع الغش ولو خارج النطاق الجمركي، وإن كان هذا لا يعني على الإطلاق التمديد الكلي لقواعد شرطة النطاق إلى سائر إقليم البلاد بغض النظر عن أماكن تواجد هذه البضائع، تفاديا لما قد يترتب على ذلك من إزعاج لا مثيل له أمام فوائد القمع الجمركي المرجوة.[271] ومن هنا، كان لا بد من وضع إطار قانوني يتم فيه مواجهة الجريمة وضبطها داخل هذا الإقليم تمثل في أحكام المادة 215 ق ج ف، والتي تلزم كل من يحوز أو ينقل بضائع محددة بصفة خاصة بموجب قرار من وزير المالية داخل الإقليم الجمركي، بتقديم، ولأول طلب لأعوان الجمارك، الوثائق التي تثبت الوضعية القانونية لهذه البضائع إزاء التشريع الجمركي، كتقديم الإيصالات أو الوثائق التي تثبت الإستيراد القانوني أو المصدر الوطني للبضائع، كأن يكتشف أعوان الجمارك مثلا بمحل لبيع الساعات أو المجوهرات أو بمسكن أحد الخواص، مجموعة من الساعات السويسرية الصنع، حيث لا يمكن للحائز في هذه الحالة أن يدعي بأن هذه الساعات مخصصة لاستعماله الشخصي، وقرينة التهريب للمادة 215 ق ج ف[272] تطبق إذا لم يقدم الحائز إيصالات تسديد الحقوق الجمركية عند دخول هذه الساعات إلى أرض الوطن. أما إذا عثر هؤلاء الأعوان لدى نفس الشخص على مجموعة ساعات تحمل علامة تبين بأن هذه البضاعة من صنع وطني أو تبدو كذلك، ففي هذه الحالة، يتوجب على الحائز أن يقدم للأعوان فواتير شراء أو بطاقات صنع

[271] M.P. NAZARIO, opcit, n° 1223 et s.

[272] المقابلة للمادة 226 ق ج ج.

أو أية وثيقة تبين المصدر الوطني للبضاعة، صادرة عن أشخاص أو شركات معتمدة أو متواجدة داخل الإقليم الجمركي الفرنسي.

ويجب أن يتم هذا الإثبات للوضعية القانونية للبضائع أولمصدرها الوطني كتابة، إذ لا يمكن الإستعاضة عن ذلك بالمطالبة مثلا بإجراء خبرة، أو بأن الحائز كان أمام إستحالة معنوية حالت دون مطالبته الزبون بتقديم الوثائق الإثباتية لمنشأ البضاعة، باعتبار أن مثل هذه الإستحالة المعنوية لا تشكل حالة القوة القاهرة.

ومع ذلك فإن أحكام المادة 215 ق ج ف، تعد أقل صرامة من الأحكام المتعلقة بتنقل وحيازة البضائع داخل النطاق الجمركي بطريقة غير قانونية، وأن كنت تعتبر هي الأخرى صارمة، نظرا لسريانها على كافة الإقليم الوطني وتتعلق ببضائع تمون أكثر من غيرها عمليات التهريب، كالساعات والأجهزة الإلكترونية الأجنبية الصنع وغيرها،[273] مما أدى بالمشرع الفرنسي، وعلى إثر تعديلين لقانون الجمارك، كان آخرهما التعديل بموجب القانون 87/ 502 المؤرخ في 1987/7/8، إلى التحديد مرة أخرى لأنواع البضائع التي تعتبر مهربة عبر سائر الإقليم الجمركي، وذلك من خلال التعديل الأخير للمادة 215 ق ج ف التي قلصت هذه البضائع وحصرتها في تلك البضائع الخطيرة على الصحة والأمن والآداب العامة، والبضائع المقلدة، والبضائع المحظورة بموجب التعهدات الدولية والتي تكون محل غش دولي أو تجارة سرية مضرة بالمصالح المشروعة للتجارة المنظمة ومصالح الخزينة، دون غيرها من البضائع، إذا ضبطت في حيازة أحد الأشخاص أو منقولة دون تقديم، لدى أول طلب من أعوان الجمارك، إما إيصالات تثبت بأن هذه البضائع قد أدخلت بصفة قانونية إلى الإقليم الجمركي للإتحاد الأروبي، أو فواتير شراء أو بطاقات تصنيع أو أية وثيقة أخرى تثبت مصدر البضاعة، صادرة عن الأشخاص أو الشركات المعتمدة قانونا داخل الإقليم الجمركي للإتحاد الأروبي.

وعلى عكس ذلك، فإن قائمة البضائع القابلة للتهريب عبر سائر الإقليم الجمركي في قانون الجمارك الجزائري تعتبر جد طويلة، وذلك إلى درجة الإفراط، كما يتضح ذلك من أحكام المادة 226 ق ج والقرار الوزاري لوزير المالية الصادر بتاريخ 1994/11/30 المحدد لقائمة هذه البضائع.

---

[273] Paul BEQUET, opcit, p. 95, 96.

الفرع الثاني: قرينة التهريب عبر سائر الإقليم الجمركي في التشريع الجزائري.

تخضع المادة 226 ق ج حيازة البضائع الحساسة للغش لأغراض تجارية وتنقلها عبر سائر الإقليم الجمركي والمحددة قائمتها بقرار وزاري مشترك بين وزيري المالية والتجارة، لتقديم، عند أول طلب للأعوان المذكورين في المادة 241 ق ج، الوثائق التي تثبت الحالة القانونية لهذه البضائع إزاء التشريع الجمركي. ومن هنا، فإن عدم تقديم هذه الوثائق عند أول طلب لهؤلاء الأعوان، يشكل قرينة قانونية ضد حائز هذه البضائع أو ناقلها لأغراض تجارية، باعتباره مهربا طبقا لأحكام المادة 324/ف2 ق ج.

وتتعلق هذه القرينة بالبضائع الحساسة القابلة للتهريب عبر سائر الإقليم الجمركي. وترد إما على نقل هذه البضائع أو حيازتها داخل هذا الإقليم، وبالتالي فهي تقوم على ثلاثة عناصر أساسية، وهي: السلوك المشكل للقرينة والمتمثل في فعل النقل أو الحيازة، البضاعة محل السلوك، وأخيرا العنصر المكاني للسلوك المتمثل في الإقليم الجمركي، وذلك على نحو ما سنبينه فيما يلي:

أولا: السلوك المشكل للقرينة.

ويتمثل في إحدى الصورتين:

الصورة الأولى: النقل غير القانوني للبضائع القابلة للتهريب.

يخضع تنقل البضائع الحساسة التي تهرب أكثر من غيرها عبر سائر الإقليم الجمركي لتقديم وثائق تثبت حالتها، وتتمثل هذه الوثائق فيما يلي:

- الإيصالات والوثائق الجمركية التي تثبت أن البضائع استوردت بصفة قانونية ويجوز لها المكوث داخل الإقليم الجمركي.
- فواتير الشراء أو كشوف الصنع أو أية وثيقة أخرى تثبت أن البضائع قد أنتجت بالجزائر أو أنها اكتسبت المنشأ الجزائري.

ويعد تنقل هذه البضائع عبر سائر الإقليم الجمركي تهريبا إذا لم تكن مرفقة بإحدى هذه الوثائق أو كانت هذه الأخيرة لا تنطبق على البضائع أو مزورة. والتنقل المقصود هنا هو تنقل كمية ذات طابع تجاري، رغم أن المادة لم توضح ذلك كما فعلت بالنسبة للحيازة.

الصورة الثانية: الحيازة غير القانونية لبضائع القابلة للتهريب.

ويخضعها المشرع أيضا لتقديم الوثائق المشار إليها أعلاه من طرف الحائز لأغراض تجارية، عند أول طلب للأعوان الوارد ذكرهم في المادة 241 ق ج، ويعد

عدم تقديم هذه الوثائق عند أول طلب لها تهريبا بحكم المادة 324/ف2 ق ج، أي فور طلبها.

ولم يكن الأمر كذلك قبل تعديل المادة 226 ق ج بموجب القانون 10/98، حيث كانت هذه المادة تنص فقط على إلزام الحائز أو الناقل لهذه البضائع الحساسة بتقديم الوثائق المثبتة عند طلب أعوان الجمارك، وليس عند أول طلب، والفرق بين النصين شاسع. وقد أراد المشرع في النص القديم التمييز بين الأفعال التي تقع داخل النطاق الجمركي والتي أحاطها المشرع برقابة أشد، وهو ما يقتضي إشتراط تقديم الوثائق المثبتة فورا أو عند أول طلب، وتلك التي تقع في الإقليم الجمركي والتي لا تحتاج إلى رقابة خاصة، فسمح فيها للحائز أو الناقل بتقديم الوثائق المثبتة دون تقييده من حيث الزمان والمكان. وفي هذا الإتجاه، قضت المحكمة العليا بالسماح للناقل أو الحائز بتقديم الوثائق المثبتة لاحقـــا عند استجوابه من طرف الأعوان الذين عاينوا المخالفة أو حتى عند مثوله أمام المحكمة إذا لم يتمكن من تقديم الوثائق المثبتة في مرحلة التحقيق الإبتدائي.[274]

غير أنه بتعديل هذه المادة، أصبح من غير الممكن قبول تقديم الوثائق التي تثبت الوضعية القانونية لهذه البضائع إلا في اللحظة التي تطلب من الأعوان وعلى الفور، بحيث إذا لم تكن البضائع مرفقة في تلك اللحظة بالوثائق الإثباتية، لن يبقى أمام الناقل أو الحائز إلا سبيل واحد لتفادي المتابعة عن جريمة التهريب، والمتمثل في إثبات حالة القوة القاهرة وما قد يترتب على ذلك من المساس بقرينة البراءة.

ثانيا: البضاعة محل السلوك.

وتتمثل في البضائع الحساسة القابلة للتهريب والتي تحدد قائمتها طبقا للمادة 226 ق ج بموجب قرار مشترك من وزيري المالية والتجارة، في حين كانت هذه المادة قبل تعديلها تحيل بخصوص تحديد هذه القائمة لقرار من وزير المالية. وعلى هذا الأساس، تم تحديد قائمة البضائع الحساسة القابلة للغش بموجب قرار وزير المالية المؤرخ في 1994/11/30 الذي ألغى القرار السابق الصادر بتاريخ 1988/1/10، وهي قائمة جد طويلة ومتسعة لتشمل كل المنتجات المتداولة، بما في ذلك تلك القليلة الأهمية، كما أنها لا تميز بين البضائع المنتجة محليا والبضائع ذات المصدر الأجنبي، وبين البضائع الجديدة وتلك التي سبق استعمالها. وفي هذا الصدد، قضت المحكمة العليا بأن قرار وزير المالية المؤرخ في 1994/11/30 لا يميز بين الملابس الجديدة وتلك التي سبق استعمالها، ومن ثم تطبق أحكام المادة 226 ق ج

[274] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 83 .

على من ضبط وهو ينقل ملابس سبق استعمالها،[275] وهذا ما يجعل نطاق القرائن يتسع بقدر اتســـاع قائمة البضائع الحساسة القابلة للتهريب، وما قد يترتب على ذلك من مساس بحرية الأفراد على مستوى سائر التراب الوطني. ومن هنا، فإنه من المتعين إلغاء هذه القائمة وتعويضها بقائمة لا تتضمن سوى البضائع الخطيرة على الصحة والأمن والآداب والبضائع المقلدة والبضائع المضرة بمصالح التجارة المنظمة ومصالح الخزينة، ذلك أنه بقدر ما يضيق مجال التجريم يتسع مجال الحرية والعكس صحيح.

ثالثا: العنصر المكاني للسلوك: الإقليم الجمركي.

ويقصد به وفقا للمادة 1 ق ج، كافة الإقليم الوطني والمياه الإقليمية والمياه الداخلية والمنطقة المتاخمة والفضاء الجوي الذي يعلو ذلك.

ويتكون الإقليم الوطني من المساحة الأرضية التابعة للدولة، أما المياه الإقليمية فتتمثل في مياه البحر الممتدة إلى مسافة 12 ميلا بحريا إنطلاقا من الساحل، أما المياه الداخلية فتتمثل في الموانى والمراسي والمستنقعات المالحة، أما المنطقة المتاخمة فهي التي تقع وراء المياه الإقليمية أو البحر الإقليمي وتبدأ من خط نهاية البحر الإقليمي لتمتد على مسافة 12 ميلا بحريا أخرى نحو عرض البحر، أما الفضاء الجوي الذي يعلو الإقليم الجمركي فيتمثل في الحيز الجوي الذي يقع فوق الإقليم الوطني والمياه الداخلية والمياه الإقليمية والمنطقة المتاخمة.

وقد وسع المشرع من نطاق قرائن التهريب لتشمل كافة الإقليم الجمركي، وذلك قصد تدعيم إدارة الجمارك في مكافحتها للتهريب، إذ بدون ذلك لعجزت عن ذلك أمام التطور الكبير للوسائل المستعملة في ارتكاب هذه الجرائم، وفي مقدمتها وسائل النقل والإتصال المتطورة التي تجتاز الحدود بأقصى سرعة.

غير أن ذلك لا يعد سوى استثناء، ذلك أن المجال العادي والحقيقي الذي حدده المشرع في قانون الجمارك والذي ينبغي أن تمارس فيه الرقابة الصارمة على تنقل البضائع وحيازتها وافتراض قيام التهريب في حق المتهمين هو النطاق الجمركي، باعتباره العنصر المكاني للفعل أو السلوك المشكل لقرينة التهريب، وهو مانتناوله في المبحث الثاني.

---

[275] غ ج م ق 3 ، ملف 168884 ، قرار 1998/5/25 ، غير منشور- أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 81.

المبحث الثاني: العنصر المكاني للسلوك: النطاق الجمركي.

للعنصر المكاني أهمية خاصة في الجرائم الجمركية، وذلك بما له من أثر معتبر في مجال الإثبات ومتابعة هذه الجرائم.

فالجريمة الجمركية تختلف عن الجرائم الأخرى من حيث أنها لاتقع داخل إقليم الدولة إلا نادرا، بل تقع في العادة على الحدود الجمركية للدولة، وهو ما يعبر عنه بالخط الجمركي المتمثل في الحدود السياسية الفاصلة بين الدولة والدول المجاورة لها وحدود الشواطيء البحرية.

والأصل أن الرقابة الجمركية تنحصر في هذا الخط دون أن تتجاوزه، أي في الحدود السياسية للدولة. غير أن المشرع رأى ضرورة تمديد نطاق أو مجال هذه الرقابة إلى ما وراء الخط الجمركي بحرا وإلى داخل الإقليم الجمركي برا، وذلك قصد توفير الحماية اللازمة على مستوى الحدود والتصدي للجرائم المرتكبة في هذه المناطق المعزولة، وبالخصوص جرائم التهريب الجمركية، والتمكن من ضبط مرتكبيها قبل أن يفلتوا من المتابعة بمجرد اجتيازهم للحدود السياسية للدولة بالبضائع المهربة نحو داخل البلاد أو خارجها. مما أدى بالمشرع إلى خلق فكرة ما يسمى بالنطاق الجمركي أو نطاق الرقابة الجمركية، وهي فكرة موروثة عن التشريع الفرنسي.

ويتمثل هذا النطاق الجمركي في منطقة معينة على الحدود البحرية والبرية، تختلف من بلد لآخر، وإخضاعها لرقابة جمركية صارمة، من شأنها أن تحول دون تسرب البضائع إلى داخل البلاد أو خارجها قبل تأدية الضرائب الجمركية أو خلافا لقواعد الحظر في الإستيراد والتصدير، وبالخصوص البضائع الخاضعة لرخصة التنقل، والبضائع الخاضعة لرسم مرتفع، والبضائع المقيدة والمحظورة، وبالخصوص تلك البضائع التي يشكل دخولها إلى أرض الوطن خطرا على الأمن العام والصحة العامة والآداب العامة، كالأسلحة والذخائر والمتفجرات والمواد السامة والمخدرات والنشريات المنافية للأخلاق، والبضائع التي يشكل خروجها من أرض الوطن نحو الخارج نزيفا خطيرا للثروة الوطنية واقتصاد البلد ومعيشة المواطنين، كالثروة الحيوانية والنباتية والطاقوية، من أغنام وحبوب وتمور ووقود وغيرها.

ومن المفروض أن تطبق التشريعات والقوانين الجمركية، سواء كانت متعلقة بالضرائب والرسوم الجمركية أم بالمحظورات والتقييدات، على البضائع حين اجتيازها للحدود السياسية للدولة، مما يجعل التهريب الجمركي سريع الزوال ويضع الأعوان المؤهلين لمكافحة هذه الجرائم في موقف ضعف يجعلهم غير قادرين على كشف عمليات التهريب التي ترتكب في غفلة منهم لحظة اجتياز الحدود، وذلك في لحظة وتنتهي في لحظة، دون أن يتمكن هؤلاء الأعوان بعد ذلك من توقيف المهربين الذين يتمتعون بضمانة كبرى في ارتكاب جرائمهم والإفلات من المتابعة والعقاب بمجرد عبورهم للحدود. وذلك بالإضافة إلى أن طول الحدود وصعوبة المسالك وكثرة المعابر تجعل الرقابة الجمركية شبه مستحيلة ما لم تنشأ على الحدود السياسية شبكة من المراكز الجمركية المتقاربة مزودة بالآلاف من الموظفين والأعوان وما يترتب على ذلك من نفقات باهظة لا تتناسب والفائدة المرجوة، مما يقتضي التفكير في إنشاء منطقة على الحدود البرية والبحرية تمكن هؤلاء الأعوان من ممارسة الرقابة الصارمة فيها قصد ضبط الجرائم الجمركية المرتكبة على هذه الحدود، والمتمثلة في النطاق الجمركي.

ومن هنا، يجد النطاق الجمركي أو نطاق الرقابة الجمركية مبرره في ضرورة التمديد الزمني لعملية الغش، والتي بدون ذلك تكون فورية، وذلك قصد تمكين مصالح الجمارك من ضبط الأشياء محل الغش، بعد أن فلتت منها عند اجتياز الحدود، ومفاد ذلك أن تخطي الحدود بغير استيفاء الشروط المحددة وضبط البضاعة داخل النطاق الجمركي، يشكل قرينة كافية على قيام جريمة التهريب، وذلك دون حاجة إلى أي دليل آخر، حتى قيل بأن نشاط مصلحة الجمارك يمارس داخل النطاق الجمركي ومن المفروض أن لا يمارس إلا في هذا النطاق.[276]

وفيما يلي، نتطرق لكل من المقصود بالنطاق الجمركي، ثم لأسباب فرض الرقابة الخاصة داخل هذا النطاق، وأخيرا للرقابة الجمركية خارج النطاق الجمركي، وذلك في ثلاثة مطالب.

---

[276] Paul BEQUET, opcit, p. 11.

المطلب الأول: تعريف النطاق الجمركي.

يمكن تعريف النطاق الجمركي بأنه ذلك الحبز من الإقليم الجمركي الذي يخضع للرقابة الجمركية الخاصة والصارمة، وذلك قصد ضمان الحماية اللازمة للحدود السياسية للدولة والتصدي للجرائم المرتكبة في هذه المناطق المعزولة وتحصيل الحقوق والرسوم الجمركية، وهو ما يمكن إدارة الجمارك من القيام بدورها المزدوج: الحمائي والجبائي.[277]

ويشمل النطاق الجمركي، حسب المادة 29 ق ج، منطقة بحرية ومنطقة برية.

أما المنطقة البحرية، فتتكون من المياه الإقليمية والمنطقة المتاخمة لها والمياه الداخلية. فأما المياه الإقليمية، فقد حددها المرسوم 403/63 الصادر في 1963/10/12 ب 12 ميلا بحريا، أي ما يعادل 22 كلمتر و 239 متر، يبدأ من الشاطيء حسب ما هو معمول به في الإتفاقيات والأعراف الدولية. أما المنطقة المتاخمة أو الملاصقة للمياه الإقليمية أو البحر الإقليمي فتقع وراء هذا الأخير، لتمتد على مسافة 12 ميلا أخرى إنطلاقا من خط نهاية البحر الإقليمي في اتجاه عرض البحر، وبذلك تصبح المنطقة البحرية للنطاق الجمركي تمتد على طول 24 ميلا بحريا إبتداء من الشاطيء، أي ما يعادل 45 كلمتر. وتختلف المنطقة المتاخمة عن البحر الإقليمي أو المياه الإقليمية من حيث أنها غير مملوكة ولا خاضعة لسيادة دولة من الدول، بل يخول فقط للدولة ممارسة بعض الحقوق السيادية عليها، لغرض منع المساس بقوانينها الجمركية والضريبية والصحية. وفي هذا الصدد، جرت محاولة في القضاء الإيطالي للتفرقة بين حق الدولة على بحرها الإقليمي وحقها في المنطقة الملاصقة في المسائل الجمركية، فحرص الدفاع في بعض القضايا على أن يقصر حق الدولة في المنطقة الملاصقة على سلطات محدودة مصدرها المحافظة على أمنها وطرد السفن التي تمارس عمليات التهريب دون أن يصل الأمر إلى حد العقاب على ما يقع فيها من أفعال إجرامية، غير أن القضاء الإيطالي رفض التسليم بهذا الرأي وثبتت أحكامه على أنه لا وجه للتفرقة بين حق الدولة على بحرها الإقليمي وحقها في المنطقة الملاصقة فيما يتعلق بتطبيق أحكام قانون الجمارك.[278] أما المياه الداخلية، فتقع بين خط الشاطيء والخط القاعدي للبحر الإقليمي، وتشمل على الخصوص: الموانى، المراسي والمستنقعات المالحة المتصلة بالبحر.

أما المنطقة البرية، فتمتد بالنسبة للحدود البحرية من الساحل على مسافة

---

[277] Edourd PONSET, Rayon des Douanes, Police des frontières de terre, Thèse BORDEAUX 1926, p. 8, 9.

[278] عوض محمد، جرائم المخدرات والتهريب الجمركي والنقدي ، 1966، ص 167- أشار إليه شوقي رامز شعبان، م س ، ص 140 .

30 كلمتر منه على خط مستقيم، وبالنسبة للحدود البرية من حد الإقليم الجمركي إلى 30 كلمتر منه على خط مستقيم، مع الإمكانية عند الضرورة وتسهيلا لقمع الغش، في تمديد عمق هذه المنطقة البرية إلى 60 كلمتر، وإلى 400 كلمتر في ولايات تيندوف، أدرار و تمنراست (م.29 ق ج). أما في فرنسا، فقد ورد تحديد النطاق البري الجمركي منذ صدور قرار وزير المالية بتاريخ 1969/5/12، ب 60 كلمتر داخل جميع الحدود البرية.[279]

وقد خول المشرع في قانون الجمارك، سلطات استثنائية معتبرة داخل نطاق الرقابة الجمركية وفرض على المقيمين في هذه المناطق التزامات خاصة بالنسبة لإجراءات التفتيش والقبض والضبط وما يترتب على ذلك من مساس بالحريات الفردية وحرمة المسكن وحصانة الملكية، إذ ينتقص القانون الجمركي، وفي حدود متفاوتة من دولة لأخرى، من ضمانات الأفراد التي يكفلها لهم الدستور وقوانين الإجراءات الجزائية، وذلك في سبيل جعل الرقابة الجمركية في هذه المناطق أجدى وأكثر فعالية، وذلك بما يمنحه قانون الجمارك للأعوان المؤهلين لمكافحة الجرائم الجمركية، وبالخصوص جرائم التهريب، من حق تفتيش الأماكن والأشخاص والبضائع ووسائل النقل داخل النطاق الجمركي وفي الأماكن والمستودعات الخاضعة لإشراف الجمارك.[280]

أما البضائع الخاضعة لنطاق الرقابة الجمركية، فتتمثل في تلك البضائع التي تشكل جريمة التهريب بحكم القانون عندما تضبط داخل النطاق الجمركي، حيث اعتبر المشرع من أعمال التهريب تنقل البضائع الخاضعة لرخصة التنقل داخل النطاق الجمركي مخالفة لأحكام المواد 220، 221، 222، 223، 225 ق ج وكذا تنقل البضائع المحظورة والبضائع الخاضعة لرسم مرتفع داخل النطاق الجمركي مخالفة لأحكام المادة 225 مكرر ق ج.

---

[279] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 51 .

[280] شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 140 ، 141 .

المطلب الثاني: أسباب فرض الرقابة داخل النطاق الجمركي.

يعود السبب في فرض الرقابة الجمركية داخل النطاق الجمركي واعتبار كل عملية نقل أو حيازة للبضائع داخل هذا النطاق قرينة على قيام جريمة التهريب في حق المتهم، لاعتبارات تتعلق بمصالح الدولة الأساسية من ضريبة وغيرها، وما يترتب على ذلك من انتقاص من حقوق الأفراد والضمانات التي يكفلها لهم القانون العام. وعلى ضوء هذه القرينة، يتحدد دور النيابة العامة في إثبات ما يقع داخل نطاق الرقابة الجمركية من جرائم التهريب. فالنظم الجمركية تزود النيابة العامة بقرينة على أن البضاعة مهربة، وتكفيها هذه القرينة لإثبات التهريب أمام القضاء، دون أن تلزم بإثبات عناصر الجريمة بأدلة أخرى. إلا أن هذه القرينة ليست متساوية في كل مكان، إذ تعتبرها بعض التشريعات قرينة قانونية قاطعة، في حين تعتبرها البعض الآخر مجرد قرينة عادية يستطيع المتهم أن يهدمها إذا أثبت بكافة طرق الإثبات أنه التزم في استيراد البضاعة أو تصديرها كل ما تقضي به النظم الجمركية.

فالمادة 2/94 من قانون الجمارك الأيطالي تنص على أن حائز البضاعة التي توجد داخل نطاق الرقابة الجمركية يلتزم بإثبات مشروعية مصدرها، فإذا رفض أو عجز عن ذلك أو كانت الأدلة التي قدمها غير مقنعة، اعتبر مسئولا عن جريمة التهريب، وذلك ما لم يثبت أن حيازته للبضاعة ناشئة عن جريمة أخرى وقعت منه. وفي لبنان، ورد حكم القرينة القانونية في المادة 300 من قانون الجمارك اللبناني التي تنص على أن "كل تجول أو اقتناء غير نظاميين في النطاق الجمركي لبضاعة خاضعة لضابطة النطاق، وكل تجول غير متمم لأحكام سند النقل، يعتبر بمثابة استيراد أو تصدير بطريقة التهريب ويوجب تطبيق العقوبات المنصوص عليها".

وفي فرنسا، ورد حكم القرينة القانونية في المادة 417 من قانون الجمارك الفرنسي الساري المفعول منذ أول جانفي 1949 التي تعتبر مهربة، كل البضائع التي أدخلت إلى النطاق الجمركي دون مستندات جمركية. وهذه العبارة من العموم، بحيث تشمل البضائع التي دخلت الدائرة الجمركية دون ضبطها. وتطبيقا لذلك، قضت محكمة قرونوبل أن جريمة تهريب البضائع داخل الدائرة الجمركية يجوز إثباتها بعد إدخال البضائع،[281] كما وسع هذا القانون من نطاق القرينة القانونية ليشمل أيضا عمليات التصدير، مكرسا بذلك قضاء المحكمة العليا.[282] ويكفي في إطار هذا القانون مجرد الفعل المادي للتجول أو الحيازة لافتراض التهريب، وهي

[281] Grenoble, 2 avril 1951, Doc. Cont. n° 964 – أشار إليه شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 145 .

[282] Cass. Crim. 14 déc. 1967, Bull. Crim. n° 328 - أشار إليه شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 145.

قرينة قاطعة لا تبطل إلا بإثبات القوة القاهرة. وقد صدرت بذلك أحكام كثيرة من القضاء الفرنسي، من ضمنها حكم حديث لمحكمة النقض الفرنسية قضت فيه بأن القرينة تقوم من جراء عدم إبراز سندات التجول لدى أول طلب لها من قبل موظفي الجمارك. وهذا الموقف من القضاء الفرنسي ينطوي على قدر من التشدد بما فيه من مساس واعتداء على حقوق الدفاع، إذ أنه يحول دون تبرئة المتهم حتى ولو أثبت حسن نيته أو شرعية فعل الإستيراد. غير أن المشرع الفرنسي، ومنذ الإصلاحات التي أدخلها على قانون الجمارك والتي تمت على مرحلتين، وذلك بموجب القانون 1453/77 المؤرخ في 1977/12/29 ، والقانون رقم 502/87 المؤرخ في 1987/7/8، أصبح بإمكان القضاة التصريح ببراءة المتهمين استنادا إلى حسن نيتهم، الأمر الذي صارت معه الجرائم الجمركية جرائم تلزم لقيامها توافر الركن المعنوي.[283]

وقد تأثر المشرع الجزائري بالإصلاحات التي أدخلها المشرع الفرنسي على قانون الجمارك، فبادر، وبموجب القانون 10/98 المؤرخ في 1998/8/22، بتعديل قانون الجمارك رقم 07/79 الصادر بتاريخ 1979/07/21 ، وذلك قصد إضفاء المزيد من الحماية على الإقتصاد الوطني من جهة، وضمان الحقوق والحريات الفردية من جهة أخرى، وهي معادلة من الصعب تحقيقها في مرحلة واحدة أو في فترة وجيزة من الزمن.

أما في مصر، فقد أظهر التطبيق العملي للقانون الحالي قصورا في مكافحة التهريب الجمركي بالنسبة للبضائع التي اجتازت الخط الجمركي بطريق غير مشروع، إذ تواترت أحكام القضاء على إلقاء عبء الإثبات على مصلحة الجمارك لإثبات أن هذه البضائع مهربة من الضرائب الجمركية، ولم تقبل من ناحية أخرى تقييد التجار بالإحتفاظ بقسائم التسديد الجمركية مع البضائع الأجنبية المعروضة للبيع في المحلات التجارية، على اعتبار أن في ذلك قيدا على حرية تداول الثروات المنقولة وقيدا على حرية التجارة دون نص تشريعي، فلم يعد بذلك للجمارك الحق في التعرض للبضائع الأجنبية المعروضة في المحلات التجارية أو على الأرصفة أو في الطرق العامة استنادا لمبدأ حرية التجارة.

وقد أصدرت إدارة الفتوى بمجلس الدولة فتوى تقرر بأنه لا يجوز إسناد أية مخالفة إستيرادية لمن ضبطت معه مهربات جمركية متى كان الضبط خارج الدائرة الجمركية، وبالتالي لا يمكن مصادرة هذه المضبوطات.[284] وبذلك أيد الفقه

[283] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 29 ، 30.

[284] مجلس الدولة ، الفتوى رقم 4112/133 بتاريخ 1965/9/7 – أشار إليه شوقي رامز شعبان ، م س ، 149.

المصري اتجاه محكمة النقض القائل بأن الأصل في جريمة التهريب أنها تقع على الحدود الجمركية للدولة، وأن البضائع الموجودة فيما وراء الدائرة الجمركية تعتبر خالصة الضرائب، ومن يدعي خلاف ذلك فهو المكلف قانونا بإثباته. وفي هذا الرأي تجاهل لفكرة نطاق الرقابة الجمركية وما تمثله من أهمية بالغة في الإستعانة بالقرائن القانونية في التشريعات الجمركية على اختلافها، ذلك أن كل حيازة أو نقل للبضائع الخاضعة للنطاق الجمركي داخل هذا النطاق خلافا لأنظمة الجمارك يشكل بحد ذاته، ودون أي إثبات آخر، جريمة جمركية معاقبا عليها، مع العلم أن نطاق الرقابة الجمركية أوسع من نطاق الدائرة الجمركية باعتبار أن هذه الأخيرة تقع داخل نطاق الرقابة الجمركية.[285]

هذا فيما يتعلق بالنطاق الجمركي وما يترتب عليه من افتراض ارتكاب الجريمة في حق المتهم دون أي إثبات آخر من جانب النيابة أو مصلحة الجمارك عندما ترتكب الجريمة داخل هذا النطاق، فهل تنطبق هذه القاعدة على وقائع التهريب المرتكبة خارج نطاق الرقابة الجمركية، أي في سائر الإقليم الجمركي على امتداد أرض الوطن؟

---

[285] شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 150 ، 151.

المطلب الثالث: الرقابة خارج النطاق الجمركي.

الأصل أنه متى اجتازت البضائع نطاق الرقابة الجمركية أن لايكون لمصلحة الجمارك حق التعرض لها احتراما لوضع اليد عليها، إذ تنتهي سلطات الجمارك الإستثنائية خارج حدود النطاق، بما في ذلك قوة القرائن القانونية، وتنتقل البضائع بحرية. على أن الأخذ بهذا المبدأ على إطلاقة من شأنه أن يسمح بعقاب من يضبط داخل النطاق دون من يتمكن من الإفلات باجتياز حدود النطاق بالبضائع المهربة، من المهربين المزودين بأحدث وسائل النقل وأسرعها. وهو ما استلزم وضع قواعد خاصة تسمح بالعقاب على الجرائم الجمركية فيما وراء النطاق الجمركي، أي على امتداد أرض الوطن في سائر الإقليم الجمركي بالنسبة لبعض البضائع وفي حالات معينة.

ففي التشريع المصري، يمنح الحق لأعوان الجمارك في ضبط البضائع الممنوعة أو المحتكرة متى كان وجودها مخالفا للقواعد المقررة، وذلك في جميع جهات الوطن (م. 1/28 ق ج المصري)، وتنص المادة 1/29 ق ج المصري على إمكانية ضبط هذه البضائع المهربة التي بدأت مطاردتها داخل نطاق الرقابة الجمركية ثم استمرت متابعتها خارج هذا النطاق. إضافة إلى ذلك، فإن هناك حالة خاصة تضمنتها أحكام المادة 2/29 ق ج المصري تسري عليها قرينة التهريب بالنسبة للسلع التي تحملها القوافل في الصحراء، باعتبار أن هذه البضائع تصحبها قرينة على أنها لم تسدد الضرائب الجمركية المستحقة عنها أو لم تراع في إدخالها قواعد الإستيراد. وعلى نحو ذلك ما نصت عليه المادة 3/303 من قانون الجمارك اللبناني بخصوص البضائع الممنوعة أو الخاضعة لرسوم باهظة والتي لم يتمكن حائزوها أو ناقلوها من إبراز إما إيصال يثبت استيرادها من الخارج بصفة نظامية أو فاتورة أصلية بالمشتري أو أي إثبات آخر عن المنشأ صادرة عن مؤسسة قائمة في لبنان بصورة نظامية، باعتبار أن البضائع التي هي في هذه الحالة مفروض استيرادها بطريق التهريب. كما نصت نفس المادة في فقرتها الأولى على إمكان ضبط البضائع وتحقيق المخالفات على امتداد الأراضي اللبنانية عندما يكون موظفو الجمارك قد طاردوا البضائع المهربة مطاردة متواصلة وهي قيد نظرهم، سواء أكان ذلك بعد أن رأوها داخلة إلى هذه الأراضي أم بعد أن رأوها تستخرج من النطاق الجمركي.[286]

وفي التشريع الفرنسي، أوردت المادة 215 من قانون الجمارك قاعدة

---

[286] شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 157.

مماثلة بالنسبة لأنواع من البضائع محددة على سبيل الحصر، في قائمة، لم تعد تشمل، منذ تعديل قانون الجمارك بموجب القانون 502/87 المؤرخ في 1987/7/8، سوى البضائع الخطيرة على الصحة والأمن والآداب العامة والبضائع المقلدة والبضائع المحظورة بعنوان التعهدات الدولية التي تكون محل تيار غش دولي وسوق سري مضر بالمصالح المشروعة للتجارة ومصالح الخزينة.

وترمي هذه النصوص إلى مد سلطات رجال الجمارك خارج نطاق الرقابة الجمركية وخلق قرينة قانونية على التهريب بالنسبة لأنواع معينة من البضائع، سواء ضبطت الجريمة داخل النطاق الجمركي أم خارجه.

أما في الجزائر، فتخضع المادة 226 ق ج حيازة البضائع الحساسة القابلة للتهريب لأغراض تجارية وتنقلها عبر سائر الإقليم الجمركي، إلى تقديم وثائق تثبت وضعيتها إزاء التنظيم الجمركي، وذلك عند أول طلب من مصالح الجمارك. وفي هذا الصدد، قضت المحكمة العليا بأن فعل التهريب المنصب على البضائع المعرضة للتهريب أكثر من غيرها يمكن أن يعاين ويتابع في أية نقطة من التراب الوطني، وليس فقط داخل النطاق الجمركي، وبأن حيازة بضائع ذات مصدر أجنبي بدون تبرير يشكل جريمة جمركية منصوصا عليها بالمادة 226 ق ج ومعاقبا عليها بالمادة 324 من نفس القانون.[287]

وقد ثار نقاش فقهي حول ما إذا كان يشترط لصحة ضبط البضائع خارج النطاق الجمركي أن تكون هناك مطاردة أو متابعة لهذه البضائع أولا، فذهب رأي إلى اشتراط حصول هذه المطاردة أو المتابعة المستمرة على مرأى العين، استنادا إلى نصوص القانون التي تشترط ذلك،[288] في حين ذهب رأي آخر إلى عدم اشتراط المطاردة لصحة الضبط، استنادا لكون البضاعة خرجت من النطاق الجمركي دون دفع الضرائب ومباشرة الإجراءات الجمركية اللازمة،[289] وذهب رأي آخر قريب من الثاني إلى اعتبار المطاردة أو المتابعة على مرأى العين مجرد تطبيق لقاعدة عامة إستقر عليها قضاء محكمة النقض، ومفادها أنه متى وقعت الجريمة في
دائرة معينة، جاز لمأمور الضبط القضائي تعقب المتهم والقبض عليه، ولو تم ذلك خارج الدائرة التي يعمل بها.[290] وقد برر الفقه الفرنسي هذه المطاردة أو المتابعة على مرأى العين باعتبارها استثناء على قاعدة عدم تعرض البضائع خارج النطاق

---

[287] غ ج 2 ، قرار رقم 48107 بتاريخ 1988/10/4 ، مصنف الإجتها القضائي سالف الذكر، ص 14.

[288] عبد الرحمان فريد، التهريب الجمركي، القاهرة 1956 ، ص 257 – أشار إليه شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 158.

[289] عبد المعين جمعة ، الموسوعة التجارية واستئناف 26 نوفمبر 1947 في القضية رقم 115 سنة 44 ، واستئناف القاهرة في 20 ديسمبر 1951 ، القضية رقم 243 سنة 68 – أشار إليه شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 158 .

[290] أحمد فتحي سرور، محاضرات في قانون العقوبات الضريبي ، القاهرة 1969 ، ص 611- أشار إليه شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 159.

الجمركي، بضمان مكافحة التهريب المجدية، وذلك عن طريق السماح لأعوان الجمارك بمتابعة ومطاردة البضائع خارج النطاق الجمركي، عندما تكون هذه المطاردة قد بدأت داخل النطاق.[291]

وغير بعيد عن هذا المعنى، يعتبر المشرع الجزائري (م. 250 ق ج)، متابعة البضائع الخاضعة لرخصة التنقل والبضائع الحساسة للغش على مرأى العين عبر سائر الإقليم الجمركي صحيحة، وذلك عندما تتم هذه المتابعة بصفة مستمرة وبدون انقطاع، منذ خروجها من النطاق الجمركي إلى غاية ضبطها وهي غير مرفقة بوثائق تثبت حيازتها القانونية طبقا للتشريع الجمركي.

من استقراء ما سبق، يتضح أن الرأي الأصح هو عدم صحة ضبط البضائع خارج نطاق الرقابة الجمركية إذا لم تكن هذه البضائع قد بدأت مطاردتها أو متابعتها على مرأى العين وبصفة مستمرة منذ خروجها من النطاق الجمركي إلى غاية ضبطها، أو إذا لم تكن هذه البضائع من البضائع المحظورة أو المحتكرة، لأن من يقوم بالضبط في هذه الحالة يكون غير مختص بإجرائه. غير أن هذا لا يعني على الإطلاق عدم إمكانية ضبط هذه البضائع، بل أن كل ما في الأمر هو أن القرينة القانونية تنتفي في هذه الحالة لتحل محلها قرينة عكسية تطبيقا لقواعد القانون العام، باعتبار أن وجود البضاعة خارج نطاق الرقابة الجمركية يحمل على الإعتقاد بأنها مرت بكل ما تضعه النظم الجمركية من إجراءات، ويترتب على ذلك أن تلتزم النيابة العامة بإثبات جريمة التهريب.[292]

هذا، وإذا كانت الجريمة الجمركية ترتكب عموما على الحدود السياسية للدولة، وقد استدعت مكافحة التهريب ضرورة تمديد الحدود البحرية إلى منطقة مجاورة تباشر عليها الدولة سلطات معينة وإنشاء منطقة على الحدود البرية والبحرية تدعى بالنطاق الجمركي على النحو الذي سبق بيانه، واعتبار هذا النطاق هو المجاالحقيقي والعادي لعمل الجمارك دون إمكانية الخروج من إطاره إلا في حالات استثنائية، فإن هناك من أفعال التهريب ما لا يرتكب، لا في المنطقة البرية ولا في المنطقة البحرية من النطاق الجمركي ولا في الإقليم الجمركي للدولة، بل ترتكب بمقربة من الحدود في البلد المجاور، فهل يبقى أعوان الجمارك في هذه الحالة مكتوفي الأيدي أمام تهريب يزمع ارتكابه تحت سمعهم وبصرهم ولا يحركوا ساكنا إلا عند قيام المهربين باجتياز الحدود بالبضائع المهربة، وقد يختار هؤلاء الوقت والمكان المناسبين للتسلل خلسة عبر الحدود وفي غفلة من أعوان الجمارك؟

---

291 M. ALLIX, Les droits de douane, Traité théorique et pratique de législation douanière, 2 vol. Paris 1932, p. 211, 212.

292 نقض مصري 9 نوفمبر 1964 ، مجموعة الأحكام، س 15 رقم 34 ، ص 649 – أشار إليه شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 160.

بالرغم من عدم وجود سند قانوني لمواجهة مثل هذه الحالات عملا بمبدأ إقليمية قانون العقوبات وعدم ذكر الجريمة الجمركية من بين الإستثناءات الواردة على هذا المبدأ، فإن الإعتبارات العملية تدفع القضاء أحيانا إلى التوسع في حماية الدولة من خطر التهريب. ولمحكمة النقض الفرنسية إتجاه صريح في هذا الشأن. فقد قررت أن تقدم أحد المسافرين إلى مكتب جمارك بلد مجاور وإخراج من حقيبته بضاعة مخبأة ممنوعة قصد تهريبها إلى فرنسا وضبطه من قبل أعوان الجمارك في البلد المجاور، يشكل شروعا في جريمة التهريب بالإستيراد إلى فرنسا، ملغية بذلك حكم محكمة شامبيري التي اعتبرت أن نقل هذه البضاعة داخل البلد المجاور حتى مكتب الخروج لا يشكل بدءا في التنفيذ، بل مجرد عمل تحضيري غير معاقب عليه، لا سيما وأنه لم يثبت ضد المتهم أي دليل على محاولة عبور الحـــــــــدود الفرنسية.[293] ومع أن موقف القضاء الفرنسي يفتقر إلى سند من القانون، فقد أكدته محكمة النقض لأنه السبيل الوحيد لملاحقة عمليات التهريب البعيـــــــــدة المنال. وفي حكم حديث لمحكمة النقض الفرنسية، إعتبرت أن الإتجاه من الخارج نحو الحدود الفرنسية مع العزم الأكيد على إدخال بضائع مهربة إلى فرنسا، يشكل شروعا في تنفيذ جريمة التهريب إذا لم يتوقف الفعل إلا بتدخل سلطات الشرطة الأجنبية.[294]

[293] Cass. Crim. 8 juillet 1948, Doc. Cont. n° 835- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 108.

[294] Cass. Crim. 27 mars 1968, Bull. Crim. n° 107 – أشار إليه شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 163 .

الفصل الثاني: قرائن الإسناد والمساهمة: الخطأ المفترض.

إذا كانت قرائن مادية الجريمة الجمركية، وبالخصوص جرائم التهريب، وهي ترتكز في الأساس على الركن المادي للجريمة، والمتمثل في الإجتياز أو العبور غير القانوني للحدود، دائما مفترضة داخل النطاق الجمركي، ومفترضة أحيانا خارجه، فإنه من المتعين في كل جريمة أن يتم الإثبات بطريقة أو بأخرى، بأن الفعل المادي الذي تمت معاينته، يمكن إسناده إلى شخص معين.

ففي السرقة مثلا، لا يكفي إثبات الركن المادي للجريمة، المتمثل في اختلاس الشيء المملوك للغير (م.350 ق ع)، بل يجب، بالإضافة إلى ذلك، إسناد هذا الفعل إلى شخص معين، ولا يكفي في هذا الصدد أن يتم العثور على الشيء المسروق في مكان ما لكي يعتبر مالك هذا المكان هو السارق أو أنه أخفى الشيء المسروق، وإن وجدت ضد هذا الأخير أدلة قوية، إلا أن النيابة العامة تبقى ملزمة بإثبات أن الجريمة مسندة ماديا للشخص، أي أنها مرتكبة فعلا من قبله، وعندئذ يكون بإمكان المتهم أن يرد على ذلك بأن الشيء قد أوتي به إلى منزله أو وضع في سيارته دون علمه، وعلى سلطة الإتهام أن تثبت عكس ذلك.

كما يتوجب على هذه الأخيرة أن تثبت أيضا بأن الجريمة مسندة معنويا إلى المتهم، أي:

1- بأنه مسئول جنائيا، وهو ما يفترض من جهة، توافر قدرة الإدراك والتمييز لديه، وهذه لا تكون متوفرة في حالة الجنون وصغر السن (م.47، 49 ق ع) ومن جهة أخرى، توافر حرية التصرف لديه، والتي تكون مفقودة في حالتي الإكراه والضرورة (م. 48 ق ع).

2- بأنه ارتكب خطأ جنائيا، عادة ما يتمثل في القصد الجنائي.

أما فيما يتعلق بالجريمة الجمركية، وبالخصوص جريمة التهريب، فإن الوضع يبدو مختلف تماما، وهو ما يتضح جليا من المادة 303 ق ج التي تنص على أنه "يعتبر مسئولا عن الغش كل شخص يحوز بضائع الغش"، ما يعني أن الأمر يتعلق هنا بنوع آخر من القرائن الجمركية تتعلق بإسناد الجريمة إلى المتهم، فاعلا أصليا كان أم شريكا.

مع الإشارة هنا إلى أنه، إذا كانت المسئولية الجنائية في القانون العام المؤسسة على المساهمة في الجريمة طبقا لأحكام المادة 41 وما يليها ق ع، هي المظهر التقليدي لمباديء المتابعة، فإن المساهمة في قانون الجمارك تتسم بمفهوم أوسع وأكثر امتدادا من مفهوم قانون العقوبات، بحيث لم يكتف قانون الجمارك بقواعد المساهمة النصوص عليها في القانون العام، فنص في مادته 310 على نوع من المساهمة الخاصة به تفترض قيام الجريمة الجمركية في حق كل من ساهم من قريب أو بعيد، بطريقة مباشرة أو غير مباشرة في الجريمة، بحيث تتسع هذه المساهمة لتشمل ما يسمى في قانون الجمارك بالمستفيد من الغش أو المصلحة في الغش، واضعا بذلك قرينة أخرى يمكن الإصطلاح عليها بقرينة المساهمة.

وعليه، تكون دراستنا لهذا الفصل في مبحثين، نتطرق في الأول لقرينة إسناد الجريمة للفاعل الأصلي، وفي الثاني لقرينة المساهمة أو المصلحة في الغش.

المبحث الأول: قرينة إسناد الجريمة للفاعل الأصلي.

إن قرائن مادية الجريمة تكفي لوحدها لضمان المتابعة والتجريم ولا تثور أية مشكلة تتعلق بإسناد الجريمة إلى المتهم، وذلك في حالة ما إذا اعترف هذا الأخير بارتكابه الأفعال المادية للتنقل والحيازة للبضائع داخل النطاق الجمركي، حتى ولو أنكر مصدر هذه البضائع أو وجهتها وعبورها أو محاولة عبورها للحدود.

غير أن الأمور تتعقد في حالة عدم التأكد من مساهمة المتهم في ارتكاب الفعل المادي للتنقل أو الحيازة، بادعاء هذا الأخير مثلا بأنه لا علاقة له بهذه الأفعال المادية وبأن البضاعة محل الغش قد وضعت بمسكنه أو سيارته دون علمه، حيث تكون إدارة الجمارك عاجزة تماما كلما ضبطت بضاعة في حيازة المتهم أو بمركبته في وضعية غير قانونية، إذ لا يفوت المتهم أن يدعي بأنه يجهل تماما وجود هذه البضاعة عنده، هذا ما أدى بالمشرع في قانون الجمارك إلى النص في المادة 303 من هذا القانون بأن الحائز لبضاعة الغش يعتبر مسئولا عن الغش، واضعا بذلك قرينة ضد من تضبط عنده أو معه بضاعة في وضعية غير قانونية.

ويتعلق الأمر هنا بقرينة تمكن من إسناد الجريمة لشخص معين، أي الحائز باعتباره الفاعل الأصلي للجريمة، وبالتالي تحميله المسئولية الجنائية ولو لم يكن له أي ضلع في الوضعية غير القانونية، وذلك بغض النظر عما إذا كان عالما أو غير عالم بطابعها الإجرامي، مما يعني إفتراض النية الإجرامية لدى الحائز. وفي هذا الصدد، قضت المحكمة العليا بأنه "يعتبر مسئولا عن الغش كل شخص يحوز بضاعة الغش، بغض النظر عن علاقته بهذه البضاعة، سواء كان صاحبها أو مجرد ناقل لها، وسواء كان يعرف طابعها الإجرامي أم يجهله".[295]

وعليه، تكون دراستنا لهذا المبحث في مطلبين، نتطرق في الأول لمجال تطبيق القرينة، وفي الثاني لنوع القرينة وطبيعتها.

---

[295] غ ج م ق 3 ، ملف 140314 ، قرار 1996/12/30 – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، التشريع الجمركي ، م س ، ص 86 .

المطلب الأول: مجال تطبيق القرينة.

لم يتضمن قانون الجمارك أي تحديد لمفهوم الحائز، في حين يرى الإجتهاد القضائي بأن عبارة الحائز يجب أن تؤخذ بالمفهوم الواسع، بحيث تنطبق عبارة الحائز، ليس على المودع لديه للبضاعة فحسب، بل كل شخص حائز لها، وذلك بغض النظر عما إذا كانت البضاعة في حالة حركة، كالنقل، أو في وضعية ثبات، كإيداع البضاعة لدى الشخص، وبغض النظر أيضا عما إذا كان مالكا أو مجرد حائز عرضي لها، أو كان حائزا عن حسن نية أو بنية الغش.

وفي هذا الصدد، قضي في فرنسا بقيام الحيازة ولو لم تكن للفاعل الحيازة المدنية ولا ملكية البضائع،[296] وقضت المحكمة العليا في إحدى قراراتها بأنه "يقصد بالحائز الشخص المنوط به، بأية صفة كانت، رقابة الشيء أو حراسته. وحيث أنه إذا كان مفهوم الحائز يخص مالك الشيء بالدرجة الأولى بحكم كونه صاحب حق الإستغلال وتوليه رقابة الشيء وحراسته، فباستطاعة المالك التحلل من المسئولية إذا أثبت أن الرقابة على الشيء أو حراسته إنتقلت إلى الغير بالتنازل عنه، سواء بصفة نهائية عن طريق البيع أو الهبة، أو بصفة مؤقتة عن طريق الإيجار أو الوكالة. وحيث أنه متى كان ذلك، فإن قضاة المجلس الذين قضوا في قضية الحال بعدم قيام المخالفة الجمركية في حق المدعى عليه في الطعن على أساس أنه تنازل عن السيارة محل الغش لغيره، كما يتبين ذلك من عقد الوكالة المدرج ضمن أوراق الدعوى ومن ثم قضوا برفض طلبات إدارة الجمارك، لم يخالفوا القانون".[297]

وتقوم مسئولية الحائز من مجرد العثور على البضائع محل الغش لديه، دون أن تلتزم إدارة الجمارك بإثبات مساهمته الشخصية في الغش، ولا يستطيع التخلص من القرينة القائمة ضده بمجرد إثباته عدم ارتكابه أي فعل من الأفعال الإيجابية التي نجمت عنها الوضعية غير القانونية، بل عليه أن يثبت حالة القوة القاهرة، سواء كانت البضاعة في حالة إيداع أو في حالة تنقل، وهو ما نتطرق إليه في فرعين، نتناول في الأول قرينة الإسناد في حالة إيداع البضائع، وفي الثاني قرينة الإسناد في حالة تنقل البضائع.

---

[296] Crim. 19 février 1948, Doc. Cont. n° 819 – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، المنازعات الجمركية ، م س ، ص 381 .

[297] غ ج م ق 3 ، ملف 157704 ، قرار 1998/2/24 ، غير منشور- أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 382 .

الفرع الأول: قرينة الإسناد في حالة إيداع البضائع.

ونقوم هذه القرينة ضد الحائز في حالة ضبط البضائع لديه مودعة بمسكنه أو بإحدى ملحقات هذا المسكن، وبصفة عامة بالمكان الذي يشغله، حيث يعتبر الحائز مسئولا عن الغش، وذلك بغض النظر عما إذا كان مالكا للبضائع أو مجرد حائز عرضي لها، وتقوم مسئوليته ولو كان لا تربطه بالبضائع أية علاقة أو كانت قد أودعت لديه دون علمه، ذلك أن الحائز، وفقا للمادة 303 ق ج، يعتبر مسئولا عن الغش من مجرد حيازته للبضائع محل الغش دون أي اعتبار آخر. وفي هذا الصدد، قضي بأنه "إذا كان من المؤكد أن قضاة الإستئناف أسسوا قرارهم القاضي ببراءة المطعون ضده على أن عناصر الحيازة المادية غير متوفرة دون إدراكهم لمقتضيات أحكام المادة 303 ق ج التي يستخلص منها أن الحيازة بمفهومها الجمركي هي مجرد علاقة مادية بين بضائع الغش والشخص الحائز لها، سواء تمت هذه الحيازة عن طريق الملكية أو عن طريق آخر، ولذلك إستوجب نقض وإبطال القرار المطعون فيـــــه.[298]

وبهذا، يكون دور كل من النيابة العامة وإدارة الجمارك مسهلا، وذلك من حيث أنهما لا تلتزمان بإثبات مصدر البضاعة وعبورها للحدود عن طريق الغش (قرينة مادية الجريمة)، ومن جهة أخرى، لا تلتزمان بإثبات أن المالك أو شاغل الأماكن التي اكتشفت فيها البضاعة، قد ساهم في إدخالها إلى أرض الوطن أو أنه كان يعلم بأن البضاعة كانت متواجدة لديه (قرينة إسناد).

ومع ذلك، تطرح عدة تساؤلات تتعلق على الخصوص بتحديد من هو الحائز من جهة، وتحديد المكان الذي اكتشفت فيه البضاعة من جهة أخرى.

أولا: تحديد الحائز.

يتضح من الإجتهاد القضائي بأن الحائز الحقيقي لبضاعة، أي من تطبق عليه قرينة المادة 303 ق ج، هو الشخص الذي ينتفع بالأماكن التي أودعت فيها البضائع. لكن، من يجب اعتباره منتفعا بالأماكن؟

أ- إذا كان المالك هو الذي ينتفع بالأماكن التي عثر فيها على البضائع، فهو الذي يفترض قانونا بأنه الحائز المسئول عن المستودع. أما في حالة ما إذا كا المالك لا ينتفع بالأماكن، فعليه أن يثبت ذلك وإلا اعتبر مسئولا شخصيا عن البضائع المكتشفة في وضعية غير قانونية في عقاره، دون أن تلتزم إدارة الجمارك بإثبات

---

[298] م ع ، ملف 30329 ، قرار 1984/6/30 ، قضاء المحكمة العليا في المادة الجمركية ، الملكية للطباعة والإعلام والنشر، الجزائر 1995، ص 150 .

مساهمته في الجريمة، وفي حالة تأجيره لهذا العقار، فعليه أن يثبت ذلك عن طريق إظهار عقد الإيجار.[299]

وقد جرى القضاء في هذا الصدد على أن الحائز الحقيقي للبضاعة هو من يتمتع بحق استغلال الأماكن التي أودعت بها البضاعة، وذلك بغض النظر عن السند الذي يستند إليه هذا الإستغلال، سواء كان هذا الإستغلال بعنوان الملكية أو الإيجار أو الشغل المؤقت أو الحراسة. وفي حالة عدم معرفة صاحب حق الإستغلال، يعد المالك هو الحائز للبضاعة محل الغش التي تضبط في ملكيته. وفي هذا الصدد، قضي بتطبيق أحكام المادة 303 ق ج على مسير مستودع ضبطت فيه سيارة محل الغش على أساس أنه "منوط برقابة السيارة وحراستها.[300]

ب- إذا أجرت الأماكن، ففي هذه الحالة يكون المستأجر هو المسئول وليس المالك. وإذا قام المستأجر بدوره بتأجير العقار، فعليه أن يثبت هذا التأجير من الباطن، ويبرر ذلك بتقديم عقد إيجار من الباطن. أما إذا لم يكن العقار لا مؤجرا ولا مؤجرا من الباطن، فإن شاغل الأماكن أو حارسها هو الذي يعتبر حائزا ومسئولا في هذه الحالة.

ج- إذا كانت الأماكن مشغولة من قبل عدة أشخاص، كأن يكون العقار مؤجرا لعدة مستأجرين، فيعتبر هؤلاء مسئولين مسؤولية فردية عن الودائع المكتشفة في المحلات التي ينتفعون بها شخصيا، كالمسكن الشخصي، غير أنهم يعتبرون مسؤولين جماعيا عن البضائع المودعة في الأماكن التي ينتفعون بها بصفة جماعية. أما إذا كان المستأجرون أو شاغلو العقار يقيمون معا دون حاجز بينهم، فيعتبرون حائزين ومسئولين جماعيا، بغض النظر عن المكان أو الغرفة التي عثر فيها على البضاعة، وتطبق هذه المسئولية الجماعية للحائزين جماعيا، ليس فقط على المحلات السكنية، بل وعلى أي عقار آخر، كالمتاجر أو المصانع وغيرها.[301]

د- إذا تعلق الأمر بأصحاب الفنادق وأماكن الإيواء، فإنهم يعتبرون حائزين مسئولين عن البضائع التي أوتي بها من قبل المسافرين النازلين عندهم. غير أنه يتعين التمييز هنا بين ما إذا كانت البضاعة قد عثر عليها بالغرفة المستأجرة من قبل الزبون، حيث يكون هذا الأخير هو المسئول، وما إذا كان قد عثر عليها في مكان آخر من الفندق، حيث يكون الفندقي هو المسئول في هذه الحالة. ويعتبر الحرفيون أيضا هم الحائزين والمسئولين عن البضائع التي ضبطت في ورشاتهم.[302]

[299] Cass. Crim. 28 juin 1944, Doc Cont. n° 729- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 122.

[300] غ ج م ق 3 ، ملف 158932 ، قرار 1998/5/25 ، عير منشور- أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 383 .

[301] Cass. Crim. 28 avril 1920, Bull. Crim. n° 58- Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 317.

[302] Cass. Crim. 20 aout 1818, Doc. Jur. n° 198- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 124.

ثانيا: تحديد مكان الحيازة.

يجب أن يكون مكان اكتشاف البضاعة ملكية لشخص معين، وهذا هو الشرط الضروري والكافي لتطبيق القرينة.

فيكفي أولا، أن يكون مكان اكتشاف البضاعة ملكية خاصة، حيث تنطبق القرينة على الحائز مهما كانت طبيعة ووجهة ووضعية وحالة هذه الملكية الخاصة، سواء وضعت البضاعة داخل بناية أو على الأرض.

- فإذا عثر على البضاعة داخل بناية، سواء داخل محلات السكن التابعة للمتهم أو في ملحقاتها، كالمرآب والمخزن والمخبر وغيرها، فلا جدال بأن القرينة يجب أن تطبق في حالة كون البناية مغلقة، كما تطبق أيضا إذا تعلق الأمر بمحل مفتوح لكل قادم، سواء كان جزءا من ملحقات مسكن المتهم وقريبا منه أو كان بعيدا عن المسكن، كالعثور على البضاعة محل الغش في مخزن قمح متواجد على مسافة عشرات الأمتار من مسكن المتهم.

- أما إذا عثر على البضاعة على الأرض بعيدا عن أية بناية، فإن القرينة تطبق هنا أيضا، وذلك من خلال عمليات الحجز التي تتم بالأماكن التابعة لمسكن المتهم، كالحدائق والمزارع والحقول، كأن يتم العثور مثلا على البضاعة محل الغش داخل أكوام التبن في وسط الحقل التابع للمتهم. وفي هذا الصدد، قضي بأن المالك المستغل للأرض التي تم العثور بها على شاحنة غير مجمركة مخبأة داخل كوم من التبن الذي يكون المالك قد باعه للغير، لا يمكن لهذا الأخير أن يفلت من القرينة القانونية للغش القائمة ضده بادعائه أنه كان من المستحيل عليه أن يمارس رقابة على كوم تبن يبعد عن مزرعته بكيلومترين.[303]

كما يجب ثانيا، أن يكون مكان اكتشاف البضاعة ملكية خاصة، إذ أنه من الضروري، لكي تطبق القرينة، أن تكون الأماكن التي أودعت بها البضائع ملكية لشخص معين. أما إذا اكتشفت البضائع في أماكن مستعملة من الجميع، فلا وجود لقرينة الحيازة، وهنا يتعين على إدارة الجمارك والنيابة العامة البحث عن المتهم والإتيان بالدليل الكامل ضده، كما في حالة اكتشاف البضاعة في ساحة عمومية أو على الطريق العمومي، كالعثور على البضاعة على الطريق العام، ولو كان ذلك بجوار أحد المساكن، لكن ليس على الأرضية التابعة لهذا المسكن.[304]

Amiens, 31 janvier 1950, Doc. Cont. n° 914- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 126. [303]

Cass. Crim. 15 janvier 1948, Doc. Cont. n° 815- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 127. [304]

الفرع الثاني: قرينة الإسناد في حالة تنقل البضائع.

ويتعلق الأمر هنا ببضائع في حالة تنقل من نقطة لأخرى. وهنا لا تثور صعوبة بخصوص الأماكن التي تكتشف فيها البضاعة أو المسافة التي تفصلها عن الحائز، إذ تضبط البضاعة وهي بين يدي الحائز أو بمركبته. ويبقى السؤال الوحيد الذي يطرح هنا، هو معرفة من يمكن اعتباره كحائز في مختلف الحالات التي يمكن أن تطرح، وهو ما سنحاول توضيحه فيما يلي:

أولا: إذا عثر على البضاعة لدى شخص أو بأمتعة مسافر، فإن هذا الأخير هو يعتبر الحائز المسئول، سواء كان مالكا للبضاعة أو مجرد حائز عرضي لها، حتى ولو كانت البضاعة قد وضعت في أمتعته دون علمه. وفي هذا الصدد، قضت محكمة النقض الفرنسية بأنه "يجب أن يعتبر مسؤولا عن جنحة تصدير بضاعة محظورة، الشخص الذي وجدت بأمتعته تلك البضاعة أثناء المراقبة الجمركية، وذلك رغم الإتيان بهذه البضاعة من قبل خادمه الذي هو مالكها".[305]

ثانيا: إذا وجدت صعوبات المسافر صاحب البضاعة المكتشفة أو إذا كان مجهولا، فإن المكلف بالنقل هو الذي يعتبر مسؤولا جنائيا عن البضائع المصبوطة بمركبته.

وطبقا للتشريع الجمركي، يجب أن يفهم من عبارة المكلف بالنقل، الشخص الذي يقود السيارة أو مراقبها أو المكلف بتشحين وتسليم البضائع المنقولة، وذلك بغض النظر عن كون هؤلاء ناقلين خواص أو سائقي السيارات العمومية. وتقوم مسئولية المكلف بالنقل من مجرد الإكتشاف داخل سيارته للأشياء محل التهريب، دون أن تلتزم إدارة الجمارك بإثبات فعل مساهمته الشخصية في الغش، كما لا تستطيع المحكمة تبرئة المتهم لفائدة الشك بمبرر أن مساهمته المادية في الجريمة لم تثبت. وفي هذا الصدد، قضي في فرنسا بإدانة سائق حافلة لمجرد اكتشاف حقيبة تحتوي على كمية من التبغ محل الغش بحافلته وبجوار مقعده، وذلك رغم ادعائه بأن هذه الحقيبة لشخص لا يعرفه والذي نزل من الحافلة في الموقف السابق.[306]

ويعد ناقل البضائع المهربة مسئولا بقرينة عن الجريمة نتيجة اكتشاف البضاعة المهربة في مركبته، دون حاجة لإثبات مساهمته الشخصية من طرف النيابة وإدارة الجمارك، وذلك بغض النظر عن كونه ناقلا خاصا أم ناقلا عموميا وعن كونه يجهل أن البضاعة المنقولة مستوردة عن طريق التهريب.

---

[305] Cass. Crim. 19 mai 1926, DH. 1926, p. 348- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 128.

[306] Cass. Crim. 1er juillet 1949, Doc. Cont. 892- Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 323.

وفي هذا الصدد، قضي بقيام الحيازة في حق سائق سيارة أجرة ضبطت بداخلها البضاعة محل الغش، حتى وإن اعترف الراكب بأنها ملك له وبأن السائق لا يعرف أن الراكب قد أخفاها تحت مقعده.[307] كما قضي بقيام الحيازة في حق ناقل، بصرف النظر عن علاقته بالبضاعة محل الغش، سواء كان صاحبها أو مجرد ناقل لها، وسواء كان على علم سابق بطابعها الإجرامي أم يجهل ذلك،[308] ولا يتحرر الناقل من المسئولية إلا بإثباته حالة القوة القاهرة.[309]

ثالثا: في حالة تعدد الناقلين، فإنهم يعتبرون كلهم مسئولين، إلا إذا كان المكلفون بالنقل يعملون على أدوار، حيث يكون المسئول في هذه الحالة هو المكلف بمراقبة الدورة التي اكتشف فيها الغش، أما إذا وجد مسئول واحد فقط مكلف بمراقبة وسيلة النقل في مجموعها، فسيكون هو المسئول عن وسيلة النقل كلها. فالقطار مثلا يتكون على العموم من مسئول القطار مكلف بمراقبة كل الموكب، وذلك إلى جانب سائقين مكلفين بصفة خاصة بحراسة عربة واحدة من عربات القطار. فإذا عثر على بضاعة محل الغش في إحدى هذه العربات، فسيكون مسئولا جزائيا عن ذلك كل من المكلف بالعربة التي اكتشفت فيها البضاعة وقائد القطار دون المكلفين بالعربات الأخرى. وفي هذا الصدد، قضي بأنه "لا يمكن تبرئة قائد القطار من تهمة النقل داخل إحدى عربات القطار لبضائع أجنبية لم تسدد عنها الحقوق الجمركية،[310] مما يتضح منه جليا مدى ثقل مسئولية قائد القطار.

رابعا: إذا لم يوجد أي شخص مكلف بالنقل أو إذا كان هذا الأخير قد لاذ بالفرار دون التمكن من التعرف على هويته، فإن مالك وسيلة النقل هو الذي يعتبر الحائز المسئول جنائيا، وإن كان يجوز لهذا الأخير أن يتحرر من تلك المسئولية بإثبات أنه قد أجر السيارة أو باعها أو أنها ضاعت منه.[311]

خامسا: إذا تعلق الأمر بالناقلين على متن السفن والطائرات، فإن قادة هذه المراكب يعتبرون وفقا للمادة 304 ق ج مسئولين عن جميع المخالفات التي ترتكب على متن هذه السفن والطائرات.

---

[307] غ ج م ق 3 ، ملف 119970 ، قرار 1995/12/17 وملف 127872 ، قرار 1996/12/30 ، غير منشورين- أشار إليهما أحسن بوسقيعـــة ، م س ، ص 386 .

[308] غ ج م ق 3 ، ملف 140314 ، قرار 1996/12/30 ، غير منشور – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 386 .

[309] إن إعفاء الناقل من المسئولية الجزائية لا يمكن أن يبرر إلا بحالة القوة القاهرة ، وليس بتصرفات بسيطة للمتهم أو بحسن نيته أو جهله بوجود موضوع الغش – غ ج 2 ، قرار 22/3/ 1984 ، ملف 30282- مصنف الإجتهاد القضائي سالف الذكر ، ص 44 .

[310] Cass. Crim. 27 avril 1938, Gaz. Pal. 1938, 2, 286- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 129.

[311] غ ج م ق 3 ، قرار 1997/11/24 ، ملف 151438 ، غير منشور- أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 386 .

والأصل في المسئولية الجزائية التي يتحملها الحائزون والناقلون وربابنة السفن وقادة المراكب الجوية وكذا الوكلاء لدى الجمارك بالنسبة للتصريحات الجمركية غير الصحيحة التي يدلي بها زبائنهم، أنها مسئولية تقوم بقرينة مطلقة، وذلك بحكم حيازتهم العرضية للبضائع محل الغش، كالناقلين، أو بحكم ممارستهم نشاطا مهنيا بصفة دائمة، كربابنة السفن وقادة المراكب الجوية والوكلاء لدى الجمارك. غير أن هذه المسئولية ملطفة من حيث عدم تطبيق عقوبة الحبس عليهم إلا إذا ارتكبوا خطأ شخصيا (م. 2/303، 2/304، 2/307 ق ج).

المطلب الثاني: نوع القرينة وطبيعتها.

إذا كانت النيابة العامة وإدارة الجمارك لا تلتزمان بإثبات المساهمة الشخصية، أو بصفة أعم، خطأ الحائز الذي يعتبر مرتكبا للجريمة، وبالتالي مسئولا جنائيا، فهل يمكن لهذا الأخير، مع ذلك، أن يتحرر من قرينة الإسناد التي تثقل كاهله، وذلك بإثباته أنه لم يرتكب أي خطأ؟ وهل يتعلق الأمر بمجرد قرينة مسئولية أم بقرينة إسناد وتجريم؟

ذلك ما سنتناوله في ثلاثة فروع، نتطرق في الأول لنوع القرينة، وفي الثاني لطبيعة القرينة، وفي الثالث والأخير لقرينة توافر الركن المعنوي للجريمة الجمركية.

الفرع الأول: نوع القرينة.

إن قرينة الإسناد النصوص عليها في المادة 303 ق ج قرينة قاطعة، ذلك أن الحائز أمام هذه القرينة لا يستطيع أن يعفى منها بإثباته عدم ارتكابه الخطأ أو بالكشف عن المتهم الحقيقي.

وينطبق هذا المصير الصارم على جميع الحائزين والناقلين، بحيث أنهم لا يستطيعون الإفلات من القرينة المنصوص عليها في المادة 303 ق ج إلا بإثبات فعل القوة القاهرة غير الممكن توقعه ومقاومته.

وينطبق بشكل أكثر صرامة على الناقل العمومي، حيث انفرد المشرع الجزائري بالتشدد في مسئولية هذا الأخير، والذي لا يوجد له مثيل في التشريعات المقارنة، حيث يعفى الناقل العمومي ومستخدموه وأعوانهم في التشريع التونسي من المسئولية في حالة تقديمهم لإدارة الجمارك بيانات صحيحة وقانونية عن مستأجريهم (م. 2/263 مجلة الديوانة)، وهو نفس الإتجاه الذي انتهجه المشرع الفرنسي في المادة 2/392 ق ج ف، فيما ذهب المشرع الغربي إلى أبعد من ذلك، بحيث يعفى الناقل العمومي ومستخدموه في حالة ما إذا برهنوا أنهم أدوا بصفة قانونية واجباتهم المهنية، بإثباتهم أن البضائع محل الغش قد أخفاها الغير في أماكن لا تجرى عليها عادة مراقبتهم (م. 1/225 مدونة الجمارك).[312]

وشبيه بالمادة 303 ق ج، ما نصت عليه المادة 121 من قانون الجمارك المصري إثر تعديله بالقانون 80/75 الصادر بتاريخ 1980/3/17 من أنه "يعتبر في حكم التهريب حيازة البضائع الأجنبية بقصد الإتجار فيها مع العلم بأنها مهربة، ويفترض العلم إذا لم يقدم من وجدت في حوزته هذه البضائع بقصد الإتجار، المستندات الدالة على أنها قد سددت عنها الضرائب الجمركية وغيرها من الضرائب والرسوم المقررة". مما يستخلص منه بأن المشرع المصري قد وضع بهذا النص قرينة افتراض العلم في جريمة التهريب في صورة الحيازة بقصد الإتجار.

وقد أثير التساؤل حول مدى دستورية هذه القرينة لتعارضها مع قرينة البراءة الواردة في المادة 1/67 من الدستور المصري[313]، وعرضت المسألة على المحكمة الدستورية العليا التي أصدرت حكما بتاريخ 1992/2/2، جاء فيه ما يلي:

"حيث أن اختصاص السلطة التشريعية بسن القوانين لا يخول لها لا يخول

---

[312] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 24 .

[313] المقابلة للمادة 45 من الدستور الجزائري.

لها التدخل في أعمال أسندها الدستور للسلطة القضائية وإلا كا ذلك افتئاتا على عملها وإخلالا بمبدأ الفصل بين السلطتين التشريعية والقضائية.

وحيث أن الدستور كفل في مادته السابعة والستين الحق في المحاكمة المنصفة بما تنص عليه من أن المتهم بريء حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية تكفل له ضمانات الدفاع عن نفسه.

وحيث أنه إذا كا الإختصاص المقرر دستوريا للسلطة التشريعية في مجال إنشاء الجرائم وتقرير عقوباتها لا يخولها التدخل بالقرائن التي تنشؤها لغل يد المحكمة عن القيام بمهمتها الأصلية في مجال التحقق من قيام أركان الجريمة التي عينها المشرع إعمالا بمبدأ الفصل بين السلطتين التشريعية والقضائية، وكان النص التشريعي المطعون فيه قد حدد واقعة بذاتها جعل ثبوتها بافتراض العلم بالواقعة الإجرامية، مقحما بذلك وجهة النظر التي ارتآها في مسألة يعود الأمر منها بصفة نهائية إلى محكمة الموضوع عند الفصل في الإتهام الجنائي، وهو تحقيق لا سلطان عليه لسواها ومآله ما يسفر عنه في العقيدة التي تتكون لديها من جمع الأدلة المطروحة عليها.

إذ كان ذاك، فإن المشرع إذ أعفى النيابة العامة بالنص التشريعي المطعون فيه من التزامها بالنسبة إلى واقعة بذاتها تتصل بالقصد الجنائي، وهي واقعة علم المتهم بتهريب بضائع أجنبية التي يحوزها بقصد الإتجار، حاجيا بذلك محكمة الموضوع عن تحقيقها وأن تقول كلمتها بشأنها بعد أن افترض النص المطعون عليه هذا العلم بقرينة تحكمية ونقل عبء نفيه إلى المتهم، فإن عمله يعد انتحالا لاختصاص كفله الدستور للسلطة القضائية وإخلالا بموجبات الفصل بينها وبين السلطة التشريعية ومناقضا كذلك لافتراض براءة المتهم من التهمة الموجهة إليه في كل وقائعها وعناصرها ومخالفا بالتالي لنص المادة 67 من الدستور".[314]

ويصلح تطبيق ما انتهت إليه المحكمة الدستورية المصرية العليا، على نصي المادتين 286، 303 من قانون الجمارك في ضوء الدستور الجزائري.[315]

ويعتبر الإجتهاد القضائي القوة القاهرة قائمـــة في الحالات الآتية:

<u>أولا</u>: فيما يتعلق بحائز البضائع أثناء التنقل، اعتبرت محكمة النقض الفرنسية حالة القوة القاهرة قائمة في حق الناقلين للطرود البريدية، باعتبارهم مكلفين في مكان مصلحة البريد، بتوجيه هذه الطرود التي تلقوها بالضرورة مغلقة، مما

---

314 القضية رقم 13 لسنة 12، جلسة 1992/2/2 – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 25 إلى 27.

315 أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 27 .

يحول دون تمكنهم من الفحص أو الإطلاع على محتوى هذه الطرود، وبالتالي فإنهم لا يتحملون المسئولية عن محتوى هذه الطرود، نظرا لهذه الإستحالة القانونية لفتح الطرود، والتي تشكل في نظر محكمة النقض حالة قوة قاهرة.[316]

غير أنه في حالة عدم وجود أي نص قانوني يمنع فحص محتوى الطرود أو الحقائب، فإن الناقل لا يمكنه أن يتذرع بالقوة القاهرة، لا سيما فيما يتعلق بسيارات الأجرة، لأنه "إذا كانت بعض اللوائح البلدية تفرض على سائقي سيارات الأجرة الإلتزام بالتوقف عند طلبات الجمهور، فهذا لا يترتب عنه بالضرورة بأن السائق قد وجد نفسه، بسبب ذلك، أمام إستحالة لاتخاذ الإحتياطات اللازمة عليه للتأكد من محتوى الطرود التي أدخلها في حقيبته".

<u>ثانيا</u>: فيما يتعلق بحائز البضائع في حالة إيداع، تقبل المحاكم على العموم، توافر القوة القاهرة في الحالات النادرة التي يكون فيها الفعل غير متوقع وغير ممكن مقاومته أو تجاوزه صادرا عن الغير.

وفي هذا الصدد، قضت محكمة الإستئناف لبيزانصون الفرنسية بخصوص إستيراد عن طريق التهريب بأنه "يجب إطلاق سراح مالك مستودع ضبطت فيه بضائع الغش إذا تمكن هذا المالك من إثبات:

- أنه اتخذ جميع الإحتياطات الممكنة لكي لا يتحول مسكنه إلى مكان للجوء المهربين.
- أن بضائع الغش قد أدخلت إلى مستودعه عن طريق الكسر من طرف عصابة من الهربين توبعوا من طرف الجمارك.
- أنه كان يجهل تماما واقعة التهريب التي حدثت في الليل، في الوقت الذي كان مستغرقا في النوم العميق.[317]

وفيما يتعلق بالتصدير عن طريق التهريب، فإن القوة القاهرة تكون أحيانا مقبولة في حالة السرقة، غير أن الإجتهاد القضائي لا يقبلها إلا إذا كانت السرقة قد ارتكبت في ظروف مبعدة لكل خطأ من جانب المكلف بحراسة الشيء، مما يستلزم بالتالي الإثبات من طرف المعني بأن الشيء المسروق كان متواجدا بدار مغلقة بالمفتاح، بأن كل الإحتياطات قد اتخذت من أجل جعل عملية الكسر مستحيلة، وبأن المعني، بمجرد وقوع السرقة، قد اتخذ كل الإجراءات اللازمة من أجل استرداد البضاعة.

ففي قضية تتعلق بعدم التصريح بمواشي تأكدت سرقتها من مالكها بعد القبض على السارق وإدانته، وتأكد فيها أن المالك لم يرتكب أي إهمال، نظرا لتتبعه

---

[316] Cass. Crim. 23 janvier 1885, DP.85,1,177- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 134.

[317] Besançon, 21 mars 1853, Doc. Jur. n° 437, p. 159- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 134.

لآثار الخرفان المسروقة فوجدها، وإن كان لم يتمكن من استرجاعها على إثر غلق الحدود، فكان قرار محكمة النقض الفرنسية بأن "الأمر يتعلق هنا بحالة قوة قاهرة نجمت عن السرقة باعتبارها فعلا لا يمكن مقاومته أو تجاوزه صادر عن الغير، وعن واقعة غلق الحدود في آن واحد، وبالتالي فإن تبرئة المتهم مبررة لأنه قد وجد نفسه أمام إستحالة مطلقة بتنفيذ الإلتزام القانوني المتمثل في إحضار الخرفان والتصريح بها أمام الجمارك.[318] مما يبين، من خلال هذه الأمثلة، بأن القوة القاهرة التي تشكلت هنا عن الحادث غير المتوقع وغير الممكن تجاوزه من جراء فعل ناجم عن الغير أو عن الظروف، تعد سببا للإعفاء من المسئولية نادر الإستعمال، لأن إثبات العناصر التي تشكل حالة القوة القاهرة يكون من الصعب الإتيان به، والإجتهاد القضائي صارم بخصوص إثبات هذه العناصر المشكلة للقوة القاهرة.

ففي كلتا الحالتين، أي سواء تعلق الأمر ببضائع في حالة تنقل أو ببضائع في حالة إيداع، فإن قرينة الإسناد الناجمة عن ضبط هذه البضائع في وضعية غير قانونية هي قرينة قاطعة لا يمكن التخلص منها عن طريق مجرد إثبات العكس، بل بإثبات حالة القوة القاهرة، مما يجعلها قرينة صارمة ومفرطة، زيادة عن كونها إنتهاكا صارخا لمبدأ قرينة البراءة الذي كرسه الدستور واعتداء على حرية القاضي الجزائي في الإقتناع.[319] ويبقى الآن، وبعد أن تطرقنا لنوع هذه القرينة، أن نبين طبيعتها، وذلك في الفرع الثاني.

---

318 Crim. 13 juillet, 1951. D. 1952. J. 658, Doc. Cont. 971, Bull. Crim. 1951, p. 363- Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 372 à 375.

319 أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 25.

الفرع الثاني: طبيعة القرينة.

إذا كانت قرينة الإسناد المنصوص عليها في المادة 303 ق ج هي قرينة قاطعة وتفترض قيام المسئولية في حق الحائز والناقل، فهل تعتبر هذه القرينة مجرد قرينة مسئولية أم أنها قرينة إسناد وتجريم في آن واحد؟ وهل تتطابق هذه القرينة مع قرينة مادية الجريمة؟ ذلك ما سنتطرق إليه فيما يلي:

أولا: لقد سبق وأن ذكرنا بأن سلطة الإتهام يتوجب عليها أن تثبت بأن الفعل المعاقب عليه مسند ماديا ومعنويا للمتهم، أي أن هذا الأخير هو المسئول والمجرم. غير أن نص المادة 303 ق ج الذي يعتبر "مسئولا عن الغش كل شخص يحوز بضائع الغش"، يوحي بأن هذه القرينة لا تتعلق إلا بعنصر المسئولية للإسناد الجنائي، تاركا جانبا عنصر الإسناد المادي والتجريم.

إن هذه القرينة في الواقع، كما سبق توضيحه، تمكن سلطة الإتهام من عدم إثبات المساهمة الشخصية للمتهم في ارتكاب الفعل المادي للتنقل والحيازة غير القانونية للبضائع، مما يعني إذن بأن الأمر يتعلق هنا بقرينة إسناد مادي وكذلك بقرينة إذناب وتجريم.

حقيقة، إن الخطأ الذي نتكلم عنه هنا ليس خطأ عمديا، لأن التهريب، وكأي جريمة جمركية أخرى، جريمة مادية لا تأخذ في الحسبان موضوع حسن النية أو سوء النية، وإنما يتعلق الأمر بمجرد الخطأ المتمثل في الإهمال أو عدم الإنتباه الناجم عن سوء الرقابة. وقد أكدت محكمة الإستئناف لآميان الفرنسية هذا الأمر بالعبارات الآتية "حيث أن المتهمة أكدت دائما بأن الصناديق الخمسة المحتوية على القماش محل الغش، قد أودعت بمنزلها دون علمها، وحيث أنه لا محضر الجمارك الفرنسية ولا محضر الجمارك البلجيكية يتضمن عناصر من طبيعتها أن تثبت سوء النية، ومع ذلك فإن المتهمة قد ارتكبت على الأقل إهمالا، وذلك من خلال عدم مراقبتها لإقامتها، الشيء الذي مكن المهربين من إيداع بضائعهم بها".[320]

[320] Amiens, 14 oct. 1948, Doc. Cont. n° 843- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 137.

ومن هنا، فإن قرينة المادة 303 ق ج ليست فقط مجرد قرينة مسئولية بالعبارات الضيقة لمصطلح المسئولية المعمول به على العموم في القانون الجنائي، لكنها أيضا وفي نفس الوقت قرينة إسناد مادي وتجريم، مما يجعلها تشمل بالتالي جميع العناصر المكونة للإسناد الجنائي.

ثانيا: أما فيما يتعلق بمدى تطابق أو تداخل أو اندماج قرينة الإسناد للمادة 303 ق ج مع قرينة مادية الجريمة للمواد 221، 225 مكرر، 2/324 ق ج، فيجب توضيح ذلك على النحو التالي:

أ- إذا كانت بعض الأفعال المادية لتنقل وحيازة البضائع تشكل قرينة على أن هذه البضائع قد عبرت أو في طريقها إلى عبور الحدود بطريقة غير قانونية، حيث يتعلق الأمر هنا بقرينة العنصر المادي للجريمة، وكانت هذه الأفعال المادية المجرمة أو المفترضة كذلك، يمكن إسنادها إلى بعض الأشخاص كحائزين وفقا لقرينة الإسناد للمادة 303 ق ج، فـــإن هنـــاك الكثير ممن يخلطون بين النوعين من القرائن، مما يقتضي توضيحه من خلال التمييز بين القرينتين على النحو الآتي:

1) في حالة إمكان تطبيق قرينة مادية الجريمة أو بعبارة أخرى قرينة الركن المادي للجريمة للمواد 221، 225 مكرر،2/324 ق ج دون أن تثور أية صعوبة بخصوص إسناد فعل النقل أو الحيازة لشخص معين، فإنه من المؤكد في هذه الحالة بأن قرينة الإسناد للمادة 303 ق ج تتطابق وتندمج أو تبدو كذلك مع الأشكال المختلفة لقرينة مادية الجريمة، بحيث تغطي هذه الأخيرة وبشكل شبه كامل قرينة الإسناد التي تبقى مختفية تحت القرينة الأولى، ونحس بظهورها بوضوح في شكل قرينة تجريم بالمفهوم الجمركي، أي بمفهوم الإهمال وعدم الإلتزام إزاء التشريع الجمركي، وذلك عندما نقول بأن حسن النية، ولو كانت مؤكدة، لا يؤدي إلى إزالة قرينة مادية الجريمة في شكلها كقرينة مسئولية، وكذلك عندما نقول بأن القوة القاهرة يمكنها أن تعفي من قرينة مادية الجريمة، حيث تعتبر هذه القوة القاهرة في هذه الحالة سببا مباشرا للإعفاء من قرينة الإسناد التي وإن بقيت مختفية تحت قرينة مادية الجريمة، إلا أنها ليست أقل تواجدا منها.[321]

2) غير أن هذه القرينة الأخيرة، أي قرينة الإسناد للمادة 303 ق ج، تظهر بادية للعيان وتتجلى عندما تثـــور صعوبات بخصوص إسناد الجريمة لشخص معين، فتصبح كلتا القرينتين متميزتين عن بعضهما بعد أن كانتا شبه مندمجتين، وذلك بخروجهما من الإطار الذي كانتا فيه مختلطتين لتتربعا على إطارين متوازيين ومتميزين.

---

[321] Paul BEQUET, opcit, p. 139.

فحائز بضاعة الغش مثلا، يحس بوضوح بأن القرينتين تعملان ضده متحدتين لجعله في وضعية سيئة. ويتأكد ذلك على سبيل المثال عندما يتفاجأ الشخص بمتابعته بحيازة بضائع محظورة أودعت بمسكنه أو بحديقته أو سيارته دون علمه من طرف مهربين لا يعرفهم، حيث يجد نفسه واقعا تحت أحكام القرينتين متميزتين عن بعضهما: قرينة كون البضاعة أجنبية المصدر وبأنها عبرت الحدود بطريقة غير قانونية (قرينة مادية الجريمة للمادتين 2/324، 225 مكرر ق ج)، وقرينة إسناد على أنه هو الذي أدخل هذه البضاعة عن طريق التهريب إلى أرض الوطن (قرينة الإسناد للمادة 303 ق ج)، حيث يمكن القول هنا بأن قرينة الإسناد متفوقة نوعا ما على قرينة مادية الجريمة لدورها الأساسي في هذه الحالة، وما يدل على ذلك، أنها هي التي تنهار أولا وبصفة مباشرة في حالة ما إذا نجح المتهم في إثبات القوة القاهرة، ولا تنقضي قرينة مادية الجريمة إلا بطريقة غير مباشرة.[322]

3) ويمكن لقرينة الإسناد أن تعيش حتى من حياتها الخاصة، وهذه المرة بمفردها، وذلك في حالة عدم إمكان تطبيق قرائن مادية الجريمة، ذلك أن هذه القرائن الأخيرة لا تقوم إلا إذا ضبطت البضائع في وضعية تنقل أو حيازة داخل النطاق الجمركي طبقا للشروط المحددة في المواد 220 إلى 225، 225 مكـــــرر و 2/324 ق ج، أو خارج النطاق الجمركي طبقا للمادتين 226، 2/324 ق ج. أما إذا كانت هذه الشروط غير متوفرة، فيتوجب على إدارة الجمارك في هذه الحالة أن تثبت بأن البضاعة أجنبية وعبرت الحدود خلسة، أو إذا كانت البضاعة وطنية، أن تثبت بأنها مهيأة لعبور الحدود، بحيث إذا تمكنت إدارة الجمارك من إثبات ذلك، فعندئذ تتدخل قرينة الإسناد للمادة 303 ق ج ضد حائز البضاعة باعتباره المستهدف من القرينة، سواء كان الغش مفترضا أو مثبتا أو كانت البضاعة متواجدة بالنطاق الجمركي أو خارجه.

وعليه، يتضح بأن قرينة الإسناد ليست لا مندمجة ولا متطابقة مع قرينة مادية الجريمة، باعتبارها تطبق في الأوقات التي تكون هذه الأخيرة قد انقضى وجودها، ويمكن حتى القول بأن حياة قرينة الإسناد أكثر صلابة لأنها تعمل دائما وفي كل مكان.[323]

322 Paul BEQUET, opcit, p. 139.

323 Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 333.

ومع ذلك، يمكن القول بأن هذه القرينة تسير في اتجاه واحد مع قرينة مادية الجريمة، من حيث أن كلا القرينتين تهدفان إلى تخفيف عبء الإثبات عن كل من إدارة الجمارك وسلطة الإتهام وتحميل المتهم عبء إثبات براءته، وذلك عن طريق إثبات حالة القوة القاهرة، باعتبارها السبب الوحيد الذي يمكن أن يعفيه من المسئولية، مما يجعل العبء الذي يقع على عاتق المتهم جد ثقيل، وذلك بفعل القرينتين الموضوعتين من طرف المشرع في قانون الجمارك ضد مصالح هذا الأخير. ويتأكد ذلك بشكل أوضح من خلال افتراض المشرع، وبموجب المادة 181 ق ج، توافر الخطأ في حق المتهم، وذلك بغض النظر عن حسن نيته، وهو ما سنتطرق إليه في الفرع الثالث.

الفرع الثالث: قرينة توافر الركن المعنوي للجريمة الجمركية.

إذا كان من المسلم به في التشريعات الجنائية الحديثة أن ماديات الجريمة لا تكفي لوحدها لقيام المسئولية الجنائية في حق المتهم إذا لم تتوافر إلى جانبها العناصر المعنوية، المتمثلة على الخصوص في العلم والإرادة الإجرامية المتجهة إلى مخالفة القانون وتحقيق ماديات الجريمة، والتي تتخذ إحدى الصورتين:

- القصد الجنائي، وبه تكون الجريمة عمدية.
- أو الخطأ، وبه تكون الجريمة غير عمدية.

فإنه، في مجال المخالفات، يستوي، كقاعدة عامة، في قيام الجريمة، أن تكون قد تحققت عمدا أو عن طريق الخطأ. كما أن المشرع لا يتقيد، في مجال الجرائم الإقتصادية والجمركية، بنفس الأحكام المقررة في القانون العام. ويعود السبب في ذلك إلى أن للقوانين الإقتصادية، والجمركية على الخصوص، من الأهمية ما يقتضي تطلب اليقظة في مراعاتها، تفاديا لأسباب التملص والفرار من المتابعة، وإلا تعذر تنفيذ السياسة الإقتصادية للدولة وأهدرت المصالح المقصودة من ورائها، وفي مقدمتها مصالح الخزينة العمومية ومصالح المجتمع، مما يقتضي معه إخضاع الجرائم الجمركية لأحكام خاصة في مجال المسئولية الجنائية، وبالخصوص فيما يتعلق بالركن المعنوي للجريمة، تختلف عن أحكام القانون العام.[324]

ففي القوانين الجمركية، يسوي المشرع بين القصد الجنائي والخطأ غير العمدي، إذ تقع الجريمة الجمركية، سواء تعمد الفاعل ارتكابها أم تم ذلك عن إهمال أو عدم احتياط، ويعاقب على فعله، سواء كانت الجريمة عمدية أم غير عمدية. وتعلل هذه المساواة بين القصد والخطأ بحرص المشرع على درء جرائم التهريب، لما تنطوي عليه هذه الجرائم من خطورة على الإقتصاد الوطني وعلى الأمن الإجتماعي، ذلك أن اهتمام المشرع في هذه الجرائم "منصرف إلى توقي ماديات ضارة، لا إلى تقويم نفسيات أو شخصيات سيئة".[325]

وكثيرا ما يفترض المشرع في الجرائم الجمركية توافر الركن المعنوي، وذلك من مجرد وقوع الفعل من المتهم لتقوم المسئولية على عاتقه، وإن كان الوضع يختلف في هذا الصدد من تشريع لآخر.

---

[324] شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 223 ، 224 .

[325] محمود نجيب حسني ، دروس في قانون العقوبات، القسم الخص 1970 ، رقم 762 ، ص 688 .

ففي التشريع المصري مثلا، تعتبر الجرائم الجمركية بوجه عام، وجرائم التهريب بوجه خاص، جرائم عمدية تستلزم توافر القصد الجنائي بكل عناصره.[326] فإذا ما دست لشخص مثلا بضاعة ممنوعة على غير علم منه، فأدخلها إلى البلاد أو أخرجها منه، فإن الركن المادي للجريمة يقوم، إلا أن العلم بالواقع ينتفي فينتفي بالتالي القصد الجنائي لديه. وفي بعض الحالات، يفترض المشرع توافر القصد الجنائي العام فحسب، وذلك من مجرد وقوع الفعل المجرم، ليقع على عاتق الفاعل عبء إثبات عدم توافر هذا القصد أو قيام سبب يحول دون مسئوليته عن الفعل. أي أن المشرع يتمسك هنا بالركن المعنوي للجريمة، وإن افترضه تسهيلا لإثبات الجريمة، كحيازة التبغ المحظور، حيث تقوم مسئولية الحائز بمجرد توافر فعل الحيازة طبقا للمادة 2/ف4 من القانون رقم 92 لسنة 1962، التي تجرم فعل حيازة التبغ المحظور وتعتبره بمثابة تهريب معاقب عليه، معتبرة مسئولية الحائز مفترضة أيا كان هذا الحائز، دون اشتراط قصدا خاصا لدى الحائز، مكتفية بتوافر القصد العام لديه لقيام مسئوليته الجنائية، دون النظر إلى باعث معين أو نتيجة محددة يريدها المتهم الذي يحوز التبغ المحظور. مما يعني أن افتراض الركن المعنوي للجريمة الجمركية في القانون المصري، ليس سوى مجرد نقل لعبء الإثبات من عاتق النيابة إلى عاتق المتهم، الذي تبقى له إمكانية نفي افتراض مسئوليته بإثباته انتفاء الخطأ من جانبه. فهو إفتراض مشروط، كما تقول محكمة النقض المصرية، بألا يمس به الركن المعنوي للجريمة،[327] وهذا الموقف أقرب للصواب، إذ ليس من المعقول أن تفرض العقوبة على كل فعل مادي مكون للجريمة بدعوى الحرص على فعالية رد الفعل الإجتماعي، ذلك أن النتيجة المنطقية للإفتراض الذي لا يقبل إثبات العكس هو إدانة بريء، وبالتالي إهدار للعدالة.[328]

وعلى خلاف ذلك، فإن الجريمة الجمركية في التشريع اللبناني تقوم، كقاعدة عامة، دون ركن معنوي، وذلك من مجرد ارتكاب الفعل المادي للجريمة، وفقا لما نصت عليه المادة 1/342 من قانون الجمارك اللبناني من أنه "ليس للمحاكم، لتطبيق العقوبات المنصوص عليها في هذا القرار وفي النصوص الجمركية، أن تأخذ بعين الإعتبار النية، بل الوقائع المادية فقط، فالجهل أو حسن النية لا يعتبران عذرا".[329]

---

[326] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 30.

[327] نقض مصري 19 جوان 1967 ، مجموعة أحكام النقض ، س 18 ، ص 857 – أشار إليه شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 230 .

[328] Laborde LACOSTE, De la responsabilité pénale dans ses rapports avec la responsabilité civile et la responsabilité morale, Thèse BORDEAUX 1918, p. 2. - أشار إليه شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 231 .

[329] شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 228 .

أما في التشريع الفرنسي، وقبل التعديل الذي أدخل على المادة 2/369 من قانون الجمارك الفرنسي، فإن الجريمة الجمركية تقوم أيضا على مجرد توافر الركن المادي للجريمة دون الإعتداد بالركن المعنوي، ويعاقب المتهم على فعله بالرغم من حسن نيته، ولا يجدي له نفعا لنفي المسئولية عن نفسه، أن يثبت أن اقترافه للجريمة كان عن غير قصد. وفي هذا الصدد، نصت المادة 2/369 المذكورة صراحة على منع القاضي من أي بحث عن قصد المتهم، سواء تعلق الأمر بالجنح أم بالمخالفات الجمركية. وبذلك أقرت هذه المادة قبل تعديلها، قرينة قانونية على توافر الجريمة لدى كل من يحوز بضائع في وضعية غير قانونية.

وقد استقر القضاء على الأخذ بهذه القرينة وأقرها الفقه منذ عهد بعيد. وبذلك، فإنه لا يقع على عاتق سلطة الإتهام أي التزام بإثبات توافر النية أو القصد لدى المتهم، ولا يمكن تبرئة هذا الأخير بإثباته عدم توافر النية لديه، وبهذا يتقلص الركن المعنوي للجريمة الجمركية إلى مجرد عامل الإرادة فحسب. غير أنه، طالما أن عنصر الإرادة هذا يفترض توافره، فيبقى بالتالي على عاتق المتهم أن يثبت بأنه وقت ارتكاب الجريمة كانت إرادته غائبة أو مشلولة، أي أنه في تلك اللحظة بالذات كان في حالة جنون أو أنه تصرف تحت تأثير حالة الإكراه، أي القوة القاهرة. إضافة إلى ذلك، فإنه، لا الغلط في الواقع ولا الغلط في القانون أو الجهل، يستطيع أن ينزع عن الفعل طابعه الإجرامي.[330]

وتطبيقا لذلك، أبطلت محكمة النقض الفرنسية حكما لمحكمة استئناف (PAU) كان قد قضى ببراءة متهم باعتباره صاحب مصلحة في استيراد سلعة محظورة عن طريق التهريب بسيارة، إستنادا إلى أنه لم يثبت بطريقة قطعية أن المتهم كان يعلم بالدخول غير المشروع للبضاعة، فلا بد إذن من أن يستفيد من حالة الشك الذي يجب أن يفسر لمصلحة المتهم.[331] وفي حكم حديث لمحكمة النقض الفرنسية، لم تعترف فيه بالنية الجرمية ركنا مكونا للجريمة الجمركية، بدليل إمكان ملاحقة الورثة بالضرائب والرسوم المستحقة، وذلك بالرغم من وفاة المتهم أثناء المحاكمة.[332] مما يعني أن الجرائم الجمركية في القانون الفرنسي جرائم مادية، يكفي فيها إثبات وقوع الفعل المادي في حق المتهم لتقوم القرينة على افتراض الخطأ فيه، وإن كانت مسئوليته الجنائية تنتفي عند انعدام الإرادة لديه بسبب تأثير عامل خارجي

[330] M. ALLIX, Cours de droit en sciences financières, Faculté de Droit de Paris, 1929-1930, p. 233 et s.

[331] Cass. Crim. 9 avril 1962, Bull. n° 174 – أشار إليه شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 229 .

[332] L'intention délictuelle n'est pas un élément constitutif des infractions douanières. Influence sur les condamnations du décès du prévenu en cours d'instance (Crim. 4 octobre 1972, D. 1973. 278, note J. BERR) - أشار إليه شوقي رامز شعبـــان ، م س ، ص 229 .

لا يمكن مقاومته، كالقوة القاهرة.

غير أن المشرع الفرنسي، ومنذ التعديل الذي أدخله على المادة 2/369 من قانون الجمارك، وذلك على مرحلتين، في المرحلة الأولى، بموجب القانون رقم 1453/77 المؤرخ في 1977/12/29، حيث نص في هذا التعديل الأول على عدم جواز تبرئة المتهم تأسيسا على نيته، وفي المرحلة الثانية، بموجب القانون رقم 502/87 المؤرخ في 1987/7/8، حيث، بموجب هذا التعديل الثاني للمادة 2/369 المذكورة، أصبح بإمكان القضاة التصريح ببراءة المتهمين لغياب النية أو القصد الجنائي لديهم، الأمر الذي صارت معه الجرائم الجمركية في كل صورها جرائم عمدية، مثلها مثل جرائم القانون العام، تستلزم لقيامها توافر الركن المعنوي، بالإضافة إلى توافر الركن المادي للجريمة،[333] وذلك إلى جانب إعفاء المتهم من مصادرة وسائل النقل والأشياء المستعملة لإخفاء الغش والتخفيض من المبالغ المحكوم بها كبديل لمصادرة البضائع محل الغش في حدود الثلث من قيمة هذه البضائع. وتطبيقا لذلك، قضت محكمة النقض الفرنسية في قضية تحويل أموال من وإلى الخارج بأن القضاة، حتى ولو أخذوا بالظروف المخففة وفقا لأحكام المادة 369 ق ج[334]، فإنه لا يحق لهم إعفاء المتهم بتحويل الأموال بدون تصريح، كليا أو جزئيا، من مصادرة جسم الجريمة[335]. كما قضت في قضية أخرى تتعلق بتصدير بضائع محظورة بدون تصريح، بتبرئة المتهم لإثباته حسن نيته وعدم توافر القصد لديه، وذلك على أساس أن المادة 369 ق ج تعطي للقضاة حق إفادة المتهم بالظروف المخففة، سواء فيما يتعلق بالجزاءات الجنائية أم بالجزاءات الجبائية، وإن كانت قلة مبلغ البضائع محل الغش لا يكفي لإثبات حسن النية[336].

أما في الجزائر، فإن القاعدة في التشريع الجمركي الجزائري هو أن القصد الجنائي غير متطلب لتقرير المسئولية، كما يتضح ذلك من نص المادة 281 ق ج المعدلة بالقانون رقم 10/98 المؤرخ في 1998/8/22، والتي تنص على أنه "لا يجوز للقاضي تبرئة المخالفين استنادا إلى نيتهم"، مما يعني أن المسئولية في المواد الجمركية تقوم بدون قصد وبدون خطأ، إذ يكفي لقيام الجريمة مجرد وقوع الفعل المادي المخالف للقانون، دون حاجة إلى البحث في توافر النية أو إثباتها. وقد كان

---

[333] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 28 ، 29 .

[334] المقابلة للمادة 281 ق ج ج.

[335] Cass. Crim. Arret n° 0288275 du 19 novembre 2003, Bulletin des Arrets de la Criminelle 2003, éd. J.O, p. 891, 892.

[336] Cass. Crim. 24 mai 2000, Arret n° 9984668, Guide mensuel des procédures douanières, Actualités, n° 66, LAMY SA, Contentieux douanier, février 2002, p. 1010.

هذا المبدأ سائدا حتى قبل تعديل قانون الجمارك، حيث كانت المادة 282 ق ج الملغية بموجب هذا التعديل تنص على أنه "لا يجوز مسامحة المخالف على نيته في مجال المخالفات الجمركية". والفرق بين الصياغة القديمة للمادة 282 ق ج الملغية والصياغة الجديدة للمادة 281 ق ج المعدلة واضح، حيث أن القاضي في الحالة الأولى لا يستطيع إفادة المتهم بظروف التخفيف للعقوبة، ناهيك عن التصريح ببراءته، في حين أنه يستطيع في ظل الصياغة الجديدة للمادة 281 ق ج إفادة المتهم بالظروف المخففة إذا ثبت لديه حسن نيته، وإن كان لا يمكنه التصريح ببراءة المتهم ولو انعدم سوء النية لديه. ويبدو أن المشرع الجزائري قد تأثر في هذا الصدد بالإصلاحات التي أدخلها المشرع الفرنسي على قانون الجمارك الفرنسي، لا سيما المادة 369 منه، والمقابلة للمادة 282 ق ج الجزائري، وهي الإصلاحات التي تمت على مرحلتين كما سبق وأن أوضحنا. غير أن المشرع الجزائري توقف عند حد الخطوة الأولى في إصلاح قانون الجمارك ولم ينتقل بعد إلى الخطوة الثانية،[337] فـــي حين أنه أصبح اليوم من الضروري أن يكمل المشرع الجزائري هذه الخطوة، لا سيما بعد إصداره لقانون مكافحة التهريب بموجب الأمر 06/05 المؤرخ في 2005/8/23، والذي أصبحت بموجبه جرائم التهريب في معظمها جنايات، بعد أن كانت الجرائم الجمركية قبل صدور هذا القانون الأخير تتكون من جنح ومخالفات فقط ، وبالتالي فإنه لا مجال لبقاء الجريمة الجمركية جريمة مادية تقوم على الخطأ المفترض، بعد أن أصبحت هذه الجريمة تخضع للتقسيم الثلاثي كسائر جرائم القانون العـــــام.

[337] أحسن بوسقيعـة ، م س ، ص 30 .

المبحث الثاني: قرينة المساهمة أو المصلحة في الغش.

قد يرتكب الجريمة شخص واحد وقد يساهم في ارتكابها عدة أشخاص.

فإذا ساهم العديد من الأشخاص في ارتكاب الأفعال المشكلة أو المكونة للجريمة، فإن جميعهم فاعلون أصليون، أما إذا اقتصر دور بعضهم في تقديم المساعدة لتسهيل أو لتمكين الفاعل أو الفاعلين الأصليين من ارتكاب الجريمة، فإنهم يعتبرون شركاء في الجريمة (م. 41، 42 ق ع).

وتقوم جريمة التهريب بفعل التنقل والحيازة للبضائع بتوافر شروطها، وكل من قاموا بالتنقل بالبضاعة أو حيازتها طبقا لهذه الشروط يعتبرون فاعلين أصليين.

غير أنه في حالات عديدة، قد يساهم أفراد في جريمة التهريب دون أن يكون لهم أي اتصال بالبضاعة لعدم قيامهم، لا بنقلها ولا بحيازتها في المباني أو الأماكن التي يشغلونها، وبالتالي فإنهم لم يساهموا في ارتكاب الأفعال المادية المكونة أو المنفذة للجريمة في حد ذاتها، ومع ذلك فإنه أحيانا ما يكون دورهم أكثر أهمية من دور الفاعل الأصلي.

وبالفعل، فإنه في المجال الجمركي، قليلا ما يكون مرتكب الفعل الأساسي للغش أو الفاعل الأصلي هو المستفيد الحقيقي من الغش، لأن المستفيدين الحقيقيين غالبا ما يتمثلون في شبكات التهريب المنظمة في شكل مقاولات يمكن إطلاق عليها إسم "مقاولات الغش أو التهريب"، ممولة من أشخاص غرباء بعيدين عن الأفعال المادية المباشرة للتهريب وعن أية علاقات مع الأعوان المأمورين، ولا يعرفون على العموم، لا مالكي البضائع ولا من توجه إليهم هذه البضائع، ولا يرتبطون بمقاولة الغش إلا من خلال المبالغ التي يدفعونها والأرباح التي يتحصلون عليها.[338]

ويعتبر مفهوم المستفيد من الغش أو من له مصلحة في الغش، مفهوم خاص بقانون الجمارك وغريب عن القانون العام، وهو يتضمن في آن واحد الإشتراك بتوافر نية إجرامية والإشتراك بدون توافر هذه النية، إضافة إلى كونه أوسع من اشتراك القانون العام، إذ يمتد إلى السلوكات اللاحقة على إتمام الجريمة.

---

338 MP. NAZARIO, opcit, p. 176.

ولقيام الإستفادة من الغش أو المصلحة في الغش، تشترط المادة 310 ق ج ما يلي:

– أن تكون الجريمة جنحة تهريب، وبذلك تستبعد كل من المخالفة وجنحة الإستيراد والتصدير بدون تصريح من مجال المصلحة في الغش.

– أن يشارك المستفيد من الغش بأي سلوك يقوم به، دون أن تحصر وسائل الإشتراك في سلوك معين، كما هو عليه الحال بالنسبة للشريك في القانون العام.

– أن تكون للمتهم مصلحة في الغش، دون أن يوضح قانون الجمارك الكيفية التي تتم بها هذه الإستفادة.

وقد عمل القضاء الفرنسي على توضيح ذلك، فقضي بأن المحرض على التهريب بغرض ضمان التموين ببضاعة نادرة يصعب الحصول عليها يعد مستفيدا من الغش[339]، وبأن مسير الشركة الذي ساهم في التخطيط للغش يعد مستفيدا منه[340].

وقد أفاض المشرع الفرنسي في تعريفه للمستفيد من الغش مرسخا بذلك ما استقر عليه القضاء، ويتضح من أحكام المادة 399 ق ج ف بأن هناك نوعين من المصلحة في الغش: مصلحة مباشرة في الغش ومصلحة غير مباشرة، وهو ما سنوضحه في مطلبين على النحو الآتي.

[339] -Crim. 22 nov. 1918, D. 1979. 200 أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 376 .

[340] -Crim. 20 mai 1969, JCP, 1970, II, 16. 288 أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 377 .

المطلب الأول: المصلحة المباشرة في الغش.

إذا كانت المادة 310 ق ج تعتبر مستفيدا من الغش كل شخص شارك بصفة ما في جنحة تهريب وكل من يستفيد مباشرة من الغش دون أي توضيح أو تحديد لكيفية هذه الإستفادة أو الأشخاص المستفيدين من الغش، فإنه بالرجوع إلى المادة 399 ق ج ف، نجد أن هذه المادة قد تطرقت بالتفصيل لهذا الموضوع مصنفة هؤلاء المستفيدين من الغش، وفي فقرتها الثانية "أ" و "ب"، إلى مستفيدين مباشرين ومستفيدين غير مباشرين.

وتكون المصلحة في الغش مباشرة وقائمة، كما في حالة مراقبة الطرق التي تعبرها شاحنات الغش وبيع بضائع الغش وتلقي المداخيل الآتية من بيع السلع وإنشاء مستودعات لبضائع الغش، ويعتبر من الأشخاص القائمة في حقهم المصلحة المباشرة في الغش المحرضون والمستفيدون من عمليات الغش والقائمون بتمرير أجانب والموزعون الوسطاء، وغيرهم[341].

ويعتبر مستفيدين مباشرة من الغش طبقا للفقرة 2 أ للمادة 399 ق ج ف، المقاولون، أعضاء مقاولة الغش، المؤمنون والمؤمنون، مقدمو الأموال، مالكو البضائع، وبصفة عامة، كل من لهم مصلحة مباشرة في الغش. وتطبق أحكام المادة 399 ق ج، ليس فقط على الأشخاص الطبيعية، بل وأيضا على الأشخاص المعنوية. وفي هذا الصدد، قضت محكمة النقض الفرنسية في قرار حديث لها، بأن المادة 399 ق ج التي تخضع الأشخاص المساهمين في الجريمة كمستفيدين من الغش لنفس العقوبات المقررة لمرتكب الجريمة، تطبق أيضا على الأشخاص المعنوية. وعليه، ينقض القرار الذي، من أجل أن يبريء شركة توبعت كمستفيدة من الغش المرتكب من قبل أحد عمالها، يقتصر على القول بأن المسئولية الجنائية للأشخاص المعنوية لا وجود لها في القانون الجمركي، وذلك بالرغم من أن المادة 131-37 ق ع[342] تقرر المسئولية الجنائية للأشخاص المعنوية، في حين أن قانون الجمارك لا يتضمن أي حكم مخالف لذلك، مما يتعين نقض وإبطال القرار الصادر عن محكمة الإستئناف

[341] Claude J. BERR et Henri TREMEAU, opcit, p. 847.

[342] المقابلة للمادة 51 مكرر تعديل 2004/11/10 بموجب القانون 15/04 ، والتي تحمل الشخص المعنوي ، ما عدا الدولة والجماعات المحلية والأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام ، المسئولية الجنائية عن الجرائم التي ترتكب لحسابه ، أما المادة 131-37 ق ع ف والتي لا تميز في هذا الصدد بين الأشخاص المعنوية ، فتنص على مسئولية الشخص المعنوي في حالة ارتكاب جناية أو جنحة لحسابه ، حيث يتعرض لعقوبة الغرامة أو الحل أو الغلق النهائي أو المنع من ممارسة النشاط أو الوضع تحت الرقابة القضائية ...

ب"آكس آنبروفانس" بتاريخ 2002/2/27 لمخالفته أحكام المادة 399 ق ج[343].

أولا: مالك بضائع الغش،

ويعتبر أن له مصلحة في الغش أو مستفيدا من الغش، وذلك من مجرد صفته كمالك للبضائع، وبالتالي، فإنه لا يمكن تبرئته على أساس أنه لم يساهم في الغش أو كان على حسن نية، إذ تكفي صفته القانونية كمالك لوحدها لكي يعتبر مستفيدا من الغش، دون أن تلتزم إدارة الجمارك بإثبات أنه فعلا مستفيد، ولا يمكن تبرئته إلا بإثباته حالة القوة القاهرة، وذلك بإثباته مثلا أن البضاعة التي تنقلت عن طريق التهريب قد سرقت منه رغم الإحتياطات التي اتخذها لتفادي ذلك[344].

ثانيا: مقدم الأموال،

وتنطبق هذه العبارة على كل من قدم أو زود مرتكبي الغش بالوسائل أو الموارد التي تمكنهم من تمويل عمليات التهريب.

ويتعلق الأمر هنا بالحالة التقليدية للمساهمة، ولو على مستوى المباديء على الأقل، غير أن تكييف المعنيين بالغش يمكن من توفير عقاب أكثر امتدادا من مساهمة القانون العام، ذلك لأن هذه الأخيرة لا يمكن أن تقوم إذا كان توفير المال جاء لاحقا على ارتكاب الجريمة الأصلية، وذلك على عكس المصلحة في الغش التي تقوم بالتمويل اللاحق لعمليات الغش، لكن بشرط أن يثبت بأن تقديم الأموال يهدف حقيقة إلى تمويل الجريمة الأصلية.

إن مجرد تقديم مبلغ من المال الذي سهل ارتكاب جنحة تهريب جمركية من طرف الغير، يكفي لتقوم المساهمة عن طريق المصلحة في الغش، دون أن تلتزم إدارة الجمارك بإثبات فعل المساهمة الشخصية للمتهم أو إثبات بطريقة أخرى بأن لهذا الأخير مصلحة مباشرة وشخصية في تنفيذ الجريمة.

ثالثا: المؤمنون والمؤمنون،

إن وجود عقد تأمين يضمن التعويض في حالة فشل عمليات التهريب يكفي لتشكيل المصلحة في الغش للمتعاقدين، وذلك بغض النظر عن الطريقة التي تم بها إعداد العقد، ولو كان قد أبرم شفاهة. ومع ذلك، فإنه من الضروري أن يعرف الغش المزمع ارتكابه بدءا في التنفيذ، إذ لا يكفي مجرد إمضاء العقد بمفرده. مع التأكيد هنا إلى أن هذه الفرضية لا تتوفر إلا في الوضعيات جد استثنائية، كتلك المتعلقة بعقد

[343] Cass. Crim. n° 0282187 du 5 février 2003, Bulletin des arrets de la chambre criminelle 2003, éd. JO, p. 97 à 101.

[344] Paul BEQUET, opcit, p. 149.

تأمين بحري لضمان المخاطر الخاصة مقابل تسديد رسوم مرتفعة. ومن هنا، فإنه لا شيء يمنع من اعتبار كل من المؤمن والمؤمن له كمعنيين بالغش مهما كان المدى الجغرافي لعقد التأمين المبرم[345].

رابعا: المقاولون وأعضاء مقاولة الغش،

في حالة ما إذا لم يقتصر الغش على فعل أحادي، لكنه تضمن سلسلة من الأفعال المتشابهة مرتكبة من طرف أفراد تصرفوا بشكل دائم وفقا لمخطط منظم يخضع لنفس الإدارة، فإن مقاولة الغش تقوم، ويعتبر المقاول رئيسا لها. أما أعضاء مقاولة الغش، فيتمثلون في الأشخاص المساهمين بقدر ما وبشكل إيجابي ومباشر في عملية الغش أو التهريب، سواء كانوا مرتكبين للأفعال المكونة للجريمة أم لعبوا أدوارا ثانوية[346].

فمقاولة الغش تفترض وجود تنظيم تدرجي وتوزيع المهام بين الرؤساء والمنفذين، والذين أحيانا ما يجهل بعضهم بعضا كلية، وغالبا ما يصعب معرفة تفاصيل وامتدادات هذا التنظيم، مما جعل القضاء لا يتشدد كثيرا بخصوص المظهر أو الشكل المؤسساتي للمقاولة. وغالبا ما يستنتج وجود المقاولة من تكرار نفس الأفعال ارتكبت من قبل أفراد تصرفوا بشكل دائم وفقا لخطة منظمة وخاضعة لنفس الإدارة. ويحدث أحيانا أن يكون هذا التنظيم لمقاولة حقيقية مزودة بشكل قانوني معروف ترتكب أفعال الغش تحت غطائه، وبهذا يقع على عاتق مسيري شركة يقوم بعض أعوانها بأعمال التهريب نوع من قرينة واقعية مفادها أنهم سيروا مقاولة الغش[347].

وتكمن ميزة تكييف المعنيين بالغش أساسا في إمكانية تحميل أعضاء مقاولة الغش المسئولية ولو كانت الأفعال التي ارتكبوها لا تتسم بأي طابع غير قانوني عند أخذها على انفراد، ومن جهة أخرى، في كون المقاولين وأعضاء مقاولة الغش يخضعون للعقاب دون ضرورة إثبات مساهمتهم في كل فعل من أفعال الغش، وإن كا هذا الحل لم يعد معمولا به منذ قرار محكمة النقض الفرنسية القاضي باشتراط الإتيان بالدليل على المساهمة المادية لمسير في أفعال الغش[348].

وينطبق مفهوم المستفيد المباشر من الغش أيضا على حالات أخرى غير

---

[345] Claude J. BERR et Henri TREMEAU, opcit, p. 854.

[346] Paul BEQUET, opcit, p. 151.

[347] Cass. Crim. 10 nov. 1970, Doc. Cont. n° 1511; 9 mai 1983, Bull. Crim. n° 113, p. 317 – Cités par Claude J. BERR et Henri TREMEAU, opcit, p. 852.

[348] Cass. Crim. 13 mai 1978, D. 1979, 200, note CJ. BERR – Cité par C J. BERR et Henri TREMEAU, opcit, p. 853

تلك المذكورة أعلاه، إذ دأبت المحاكم على اعتبار أي شخص لعب دورا أساسيا في عملية التهريب مستفيدا مباشرا من الغش، ولو لم ينتم إلى الفئات المذكورة أعلاه، كأن يساهم شخص في عملية تهريب من أجل أن يتمون من بضاعة نادرة صعبة الحصول عليها[349].

وعليه، ومن خلال ما ذكر أعلاه، وبالخصوص من عبارة الفقرة الثانية للمادة 399 ق ج ف "يعتبرون مستفيدين" من التهريب، يتضح جليا بأننا أمام قرينة قانونية، فما طبيعة هذه القرينة؟ وما مضمونها؟

تؤكد العديد من القرارات القضائية بأن إدارة الجمارك لا تلتزم بإثبات فعل المساهمة الشخصية للمستفيد المباشر من الغش، ولو تمثلت هذه المساهمة في تنفيذ أو ارتكاب فعل الغش، ولا يمكن تبرئة المتهم على أساس عدم مساهمته. ويتأكد ذلك على وجه الخصوص من خلال التعريف في حد ذاته للمستفيد من الغش، باعتباره الشخص الذي لا يساهم في الأفعال المكونة للغش، وإلا كنا بصدد تعدد الفاعلين، كما أننا لسنا هنا أمام قرينة إسناد مادي للأفعال المجرمة إلى شخص معين المنصوص عليها في المادة 392 ق ج ف[350] التي تنطبق على الحائز باعتباره فاعلا أصليا في الجريمة، بل أمام قرينة مصلحة، أي قرينة المساهمة الخاصة لقانون الجمارك.

فإذا اتضح مثلا بأن شخصا ما مقاولا، مؤمنا، أو مالكا للبضائع، فإن إدارة الجمارك لا تلتزم بالإتيان بأي دليل ضده:

– فهي ليست ملزمة بإثبات بأنه فعلا مستفيدا من الغش، أو بأن له فعلا مصلحة في التهريب، والتي قد تكون إما مصلحة نقدية أو مصلحة معنوية.

– وإذا تعلق الأمر بمقاولة الغش أو مقاولة التهريب، أي في حالة ما إذا لم يقتصر الغش على فعل واحد، بل تضمن سلسلة من الأفعال، منفصلة من حيث المكان أو حتى منفصلة من المكان والزمان، منظمة بصفة دائمة وتخضع لنفس المسير، فإن هؤلاء المستفيدين المباشرين يعتبرون أن لهم مصلحة في كل هذه الأفعال، ولو لم تكن لهم في الواقع سوى مصلحة في البعض منها فقط، باعتبار أن هذه الأفعال مرتبطة في إطار عملية الغش مثل حلقات سلسلة[351].

– لا تلتزم سلطة الإتهام بإثبات النية أو القصد في ارتكاب الغش، ولا تلتزم بإثبات أن هؤلاء الأفراد كانوا على علم بأن الأفعال المسيرة أو المرتكبة من قبلهم معاقب عليها في نظر القانون الجمركي.

على عكس ذلك، فإنه لا يقبل من المستفيدين المباشرين من الغش إثبات:

---

[349] Cass. Crim. 22 nov. 1918, Doc. Cont. n° 514 – Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 151.

[350] المقابلة للمادة 303 ق ج .

[351] Arret Cour de Chambéry, 4 nov. 1948, Doc.Cont.850 – Cité par Jean- Claude BERREVILLE, opcit, p. 358, 359.

- أن المصلحة في الغش لا وجود لها، لا في الإطار المالي ولا في الإطار المعنوي.

- أن هذه المصلحة لا ترتبط إلا بفعل واحد غير قانوني، وأنه لا يمكن متابعتهم كمساهمين إلا عن هذا الفعل.

- أنهم كانوا على حسن نية.

ولا يستطيعون التحرر من قرينة المساهمة إلا بإثبات القوة القاهرة، ففيما تتمثل هذه القوة القاهرة بالنسبة لكل فئة من هؤلاء؟

بالنسبة لمالك البضاعة ومقدم الأموال، يتضح بسهولة بأن سرقة البضاعة أو النقود التي تم بها اقتناؤها، يمكن أن تشكل حالة القوة القاهرة إذا كانت قد اتخذت جميع الإحتياطات لتفادي أي اختلاس عن طريق الغش واتخذ كل ما يجب اتخاذه من أجل استرجاع البضاعة أو النقود المسروقة.

أما فيما يتعلق بالمؤمن والمقاول والمحرض وغيرهم من ذوي المصلحة المباشرة في الغش، فإنه لا يمكنهم، بالنظر لتعريفهم في حد ذاته، التذرع أو الإدعاء بأن الغش قد ارتكب ضد إرادتهم. فلا يستطيعون إثارة القوة القاهرة بصفة رئيسية، بل فقط بصفة غير مباشرة إذا استفاد بها الفاعلون الأصليون للجريمة الواقعون تحت مسئوليتهم، كأن يجد هؤلاء أنفسهم مجبرين على عبور الحدود، وذلك على إثر فيضان غمر الطريق الرئيسي المار على مكتب الجمارك، مما يعني أن قرينة المساهمة الجمركية الخاصة قرينة قاطعة[352].

وإذا كان قانون الجمارك قد وضع هذه القرينة، فلأن الأشخاص الذين تستهدفهم لا يستحقون أي عفو أو رحمة، باعتبارهم الرؤساء لعملية التهريب، أو على الأقل باعتبارهم المستفيدين الحقيقيين من الغش، فلا مجال إذن لمعاملتهم أفضل من الفاعل أو الفاعلين الأصليين للجريمة.

غير أن الأمر يختلف بالنسبة لمن هم ليسوا، لا فاعلين أصليين ولا معنيين بشكل رئيسي بالغش، لكنهم مجرد معنيين بشكل ما في عملية الغش، وذلك من خلال مساهمتهم بأية طريقة في مجموعة أفعال مرتكبة من عدة أفراد تصرفوا بشكل جماعي وفقا لمخطط غش أعد لضمان النتيجة المستهدفة من قبلهم، وهو ما يمكن تسميتهم بالمعنيين أو المستفيدين غير المباشرين من الغش، أو المصلحة غير المباشرة في الغش، ذلك ما سنتناوله في المطلب الثاني.

---

[352] Paul BEQUET, opcit, p. 152.

المطلب الثاني: المصلحة غير المباشرة في الغش.

وتتضح من الفقرة 2 ب للمادة 399 ق ج ف، وتتعلق بالأشخاص غير المعنيين مباشرة بالغش وليسوا هم المستفيدين الرئيسيين منه ومصلحتهم فيه ثانوية وغير مباشرة، وذلك رغم مساهمتهم في مخطط الغش وبدونهم ما كان ليتحقق الغش أو لكان أقل نجاحا.

وتتمثل هذه المصلحة غير المباشرة في الغش إذن في أفعال المشاركة في تنفيذ مخطط الغش من جهة، وفي الأفعال اللاحقة للغش من جهة أخرى.

وقد تأخذ المساهمة في هذا المخطط منذ إعداده إلى غاية التسليم للمرسل إليه الأخير، عدة أشكال أكثر تنوعا، لأنها لا تتطلب بالضرورة مساهمة مادية في الغش.

فيمكن أن تتمثل المساهمة في إعطاء تعليمات أو معلومات مكنت من ارتكاب الغش، أو السماح باستعمال وثيقة تنقل، أو إنشاء علاقة بين أفراد لتكوين شبكة التهريب، أو تقديم الدعم والمساعدة المادية للمهربين، كالقيام بمهمة مرشد لمجموعة من المهربين، وتسويق بضائع الغش، إلى غير ذلك.

وفيما يتعلق بأفعال المشاركة في تنفيذ مخطط الغش، فيعتبر معنيين بالغش "كل من ساهم بشكل ما في مجموعة الأفعال المرتكبة من طرف عدد معين من أفراد تصرفوا باتفاق فيما بينهم وفق مخطط غش أعد لضمان أو لتحقيق الهدف المنشود من قبلهم"[353]، ومن هنا، يمكن أن نستنتج، لا سيما ومن خلال ما صدر عن الإجتهاد القضائي الفرنسي من قرارات في هذا الخصوص، بأنه إذا كانت المحاكم تجعل من فكرة مخطط الغش مفهوما ضيقا، فهي على عكس ذلك تعطي لفكرة المشاركة في تنفيذ هذا المخطط مفهوما جد واسع.

فبخصوص فكرة مخطط الغش، فإن عملية الغش المنظمة مسبقا أو بعبارة أخرى "سبق الإصرار" إذا ما فضلنا تسمية القانون العام، تتضمن عنصرين أساسيين:

<u>الأول</u>: مجموعة أفعال تهدف إلى جمع وسائل الغش (مخطط الأفعال التحضيرية).

<u>الثاني</u>: سلسلة الأفعال التنفيذية التي تتسم باستهداف النتيجة من الكل. وهذا العنصر الأخير هو الذي يصح أن يطلق عليه إسم "مخطط الغش" في حد ذاته.

---

353 Jean- Claude BERR et Henri TREMEAU, opcit, p. 856.

ومن الواضح أن بداية مخطط الغش تتصادف مع البدء في تنفيذ الأفعال التي تهدف مباشرة إلى تحقيق النتيجة المستهدفة من طرف مرتكبي الغش، ويكون المشكل أكثر حساسية بالنسبة لنهاية مخطط الغش، والذي يسجل نهاية القرينة القانونية. ومن الملائم أن نعتبر هنا بأن مخطط الغش ينتهي بتحقيق النتيجة المستهدفة من الغش، وبصفة عامة عندما تصل البضاعة بين يدي المرسل إليه. لكن، هل يعتبر تسليم البضاعة للمرسل إليه الأخير في حد ذاته جزءا من مخطط الغش؟ بعبارة أخرى، هل يقع هذا الأخير تحت ضربة القرينة القانونية للمصلحة في الغش؟

هناك إجتهاد قضائي مستقر يعتبر على العموم بأن المرسل إليه الأخير للبضاعة، بعيدا عن أن يكون أجنبيا عن الغش، ويمكن بالتالي أن يرى مسئوليته قائمة، إما باعتباره معنيا مباشرة بالغش أم حائزا أم عضوا في مقاولة التهريب أم باعتباره مشتريا لبضائع الغش، وهذا وفقا للتفسير الموسع للإجتهاد القضائي لأفعال المشاركة في تنفيذ مخطط الغش، حيث يمكن هنا أن يقع كل فعل مشاركة تحت أحكام المادة 2/399 ب ق ج ف، طالما أن المتهم ساهم أو تمكن من المساهمة مباشرة أو بشكل غير مباشر في إنجاح مخطط الغش[354].

هل يشترط هنا إثبات النية الجرمية للمتهمين؟

تشترط محكمة النقض الفرنسية ضرورة توافر النية في ارتكاب الغش، وهذا ما يخالف حكم المادة 369 ق ج ف[355] المتمثل في منع القضاة من تبرئة المتهمين على أساس نيتهم، محققة بذلك نوعا من التوازن بين ضمان حقوق وحريات المساهمين غير المباشرين في الغش في حالة حسن نيتهم من جهة، واحترام نص المادة 2/399 ب من جهة أخرى. غير أن هذه المحكمة تراجعت بعد ذلك عن موقفها، إذ قضت بأنه "في مجال المصلحة عن طريق المساهمة في تنفيذ مخطط الغش، لا يسمح بإعفاء المتهم على أساس حسن النية"[356]. فما هو الحل الواجب اتباعه إذن؟

هنا، يجب التمييز بين القانون والواقع.

---

354 Claude J BERR et Henri TREMEAU, opcit, p. 859.

355 المقابلة للمادة 281 ق ج.

356 Cass. Crim. 26 juin 1952, Doc .Cont. n° 1029 – Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 159.

فمن جهة، ومن الناحية القانونية، نجد المادة 369 ق ج ف تمنع القضاة من إعفاء المتهمين على أساس حسن نيتهم، كما أن قانون الجمارك لم يضع في المادة 2/399 ب عبارات "سوء النية" أو "عمدا" رغم وضعه ذلك في الفقرة 3 لنفس المادة، مما يفيد بأن إدارة الجمارك لا تلتزم هنا بإثبات النية الجرمية وأن المحاكم لا تستطيع الإعفاء على أساس حسن النية.

غير أنه، من الناحية الواقعية، فإنه بالنظر لعبارات المادة 2/399 ب، يجب على إدارة الجمارك أن تثبت بأن المتهم:

- ساهم في مجموعة أفعال.
- مرتكبة من أفراد تصرفوا باتفاق فيما بينهم.
- وفقا لمخطط غش أعد.
- لضمان النتيجة المتبعة أو المستهدفة منهم.

وكل هذه العبارات "ساهم"، "باتفاق"، "مخطط غش"، "نتيجة مستهدفة منهم"، تدل جيدا على أن المتهم كان على علم بما يفعل، وبالتالي، فإنه يتوجب على إدارة الجمارك أن تثبت كل هذا، وهو ما لا يقل عن إثبات سوء النية، ويجب أن يعفى المتهم إذا لم تثبت هذه المساهمة الواعية، وإن كان يتوجب على القاضي هنا أن يتفادى القول بأنه أعفى أو برأ المتهم على أساس النية، لأنه إن فعل، فسيتعرض حكمه للنقض من طرف المحكمة العليا الحارسة على الشرعية والقانون المجرد[357].

وعليه، فإن المسئولية الجزائية للمستفيدين من الغش أو من لهم مصلحة في الغش تقوم كاملة وتطبق عليهم العقوبات الجزائية والجبائية المقررة، شأنهم في ذلك شأن الفاعلين والشركاء في الغش، وتكون هذه المسئولية مفترضة، لا سيما في حق بعض الأشخاص، سواء بالنظر لصفتهم كمقاولين أو مؤمنين أو مقدمين للأموال أو مالكين لبضائع الغش، أو نظرا لتصرفهم وسلوكهم بسبب مساهمتهم أو تعاونهم بشكل ما في تنفيذ مخطط الغش.

ومع ذلك، فإن هذه المسئولية، وإن كانت مبررة تجاه المهنيين، فهي منازع فيها بالنسبة للخواص، طالما أن الدليل العكسي يقع دائما على عاتق المسئول المفترض، كما أن بطلان أو إلغاء المحضر الجمركي من الصعب إثباته وأن حسن النية لا يفترض في المجال الجمركي، كما أن الأخذ في الإعتبار للركن المعنوي من النادر جدا أن يحدث قبل صدور قانون 8 جويلية 1987 الذي عدلت بموجبه أحكام المادة 369 ق ج ف، وأن أسباب الإعفاء من المسئولية على العموم جد قليلة، مما يضمن وبقدر كبير مصالح إدارة الجمارك ويحقق أهدافها في الوصول إلى

---

[357] Paul BEQUET, opcit, p. 159.

الأشخاص الذين، وإن كانوا لم يساهموا في أفعال الغش، إلا أنهم استفادوا منه، وهو هدف يبدو غير مبرر وغير ملائم[358].

غير أنه، وبصدور قانون 8 جويلة 1987 الذي أدخل تعديلات معتبرة على قانون الجمارك الفرنسي بعد التعديل الأول لهذا القانون بموجب قانون 29 ديسمبر 1977، توسع مجال الظروف المخففة وأصبح بإمكان القضاة القضاء بتبرئة المتهمين استنادا إلى نيتهم (م. 369-2 ق ج ف)[359]. وفي هذا الصدد، فقد فسرت محكمة النقض الفرنسية إلغاء منع تبرئة المتهم على أساس نيته، بأن قانون 8 جويلية 1987 لم يغير العناصر أو الأركان القانونية للجريمة الجمركية، ومن هنا، فإن سوء النية لا يتطلب إثباته لكي تقوم الجريمة، لكن يمكن للمتهم إبعاد مسئوليته بإثبات الفعل المبرر لانعدام توافر النية أو القصد لديه، دون أي تمييز في ذلك بين الجنح والمخالفات الجمركية[360].

فإذا كانت القواعد التي تحكم المنازعات الجمركية تتسم بأصالة لا يمكن إنكارها مقارنة بقواعد القانون العام الجبائي والجنائي مع اتسامها إلى جانب ذلك وفي بعض الأحيان بقساوة كبيرة، فإنها خضعت في السنوات الأخيرة لإصلاحات مرضية، وذلك رغم تردد المشرع كل مرة في وضع حد لهيكل عرف قدمه. ومع ذلك، فإنه لا يمكن أن ننسى المجهودات المبذولة في هذا الصدد. فلقد زالت منذ سنة 1977 القواعد أو التدابير المدهشة التي كانت تمنع القضاة من التخفيض من الحقوق ومن المصادرات ومن الغرامات المقررة لصالح إدارة الجمارك، وذلك تحت طائلة تحمل القضاة المسئولية الشخصية عن ذلك. وإذا كان منذ ذلك التاريخ أصبح مسموحا لهم بمنح المتهمين حق الإستفادة من الظروف المخففة، فإن آخر الممنوعات الملزمة للقضاة والمتمثلة في منعهم من تبرئة المتهمين على أساس نيتهم، لم ترفع إلا في سنة 1987[361].

أما بالنسبة لقانون الجمارك الجزائري، فإنه إذا كان التعديل الذي أدخل عليه بموجب القانون 98/10 المؤرخ في 22 أوت 1998 قد أسقط الممنوعات المفروضة على القضاة، والمتمثلة على الخصوص في عدم جواز مسامحة المخالف

[358] Brigite NEEL, opcit, p. 367 à 371.

[359] Brigitte NEEL, La fiscalité du commerce extérieur TVA, Droits de Douane, éd. ECONOMICA, Paris 1992, p. 152.

[360] Cass. Crim. 28 nov. 1988, Bull. n° 399, 13 nov. 1989, Bull. n° 409- Cité par Brigitte NEEL, opcit, p. 153.

[361] Claude J. BERR et Henri TREMEAU, Introduction ay Droit Douanier, opcit, p. 87, 88.

على نيته وعدم جواز التخفيض من الحقوق والغرامات الجمركية وعدم مناقشة المحاضر الجمركية بخصوص المعاينات المادية، فإن أخطر الممنوعات لا تزال قائمة، وتتمثل في عدم تبرئة المتهمين على أساس نيتهم[362].

[362] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 420 ، 421 .

خلاصة الباب الثاني.

كخلاصة لهذا الباب، يمكن القول بأن القرائن الجمركية، كغيرها من القرائن القانونية، ليست وسيلة للإثبات، بل هي مجرد وسيلة وضعها المشرع قصد إعفاء الطرف الذي وضعت القرينة لصالحه من عبء الإثبات، وفقا لما نصت عليه المادة 337 ق م، وإن كانت هذه القرينة في الواقع لا تعفي هذا الأخير كلية من الإثبات، إذ يبقى ملزما بإثبات بعض الوقائع دون البعض الآخر، بحيث يعفى هذا الطرف من الإثبات المباشر للواقعة محل النزاع، ليلزم فقط بإثبات واقعة أخرى أقل صعوبة، قريبة ومتعلقة بها، تخفيفا لعبء الإثبات عن هذا الطرف الذي وضعت القرينة لصالحه، بحيث أن ثبوت هذه الأخيرة على النحو المباشر يؤدي بالضرورة إلى ثبوت الواقعة محل النزاع على النحو غير المباشر[363]، وذلك من خلال تولي النص القانوني الذي وضع القرينة مهمة استنتاج ثبوت الواقعة محل النزاع غير المعروفة تلقائيا من مجرد إثبات الواقعة البديلة المعروفة، رغم كون هذه الواقعة الأخيرة ليست في الأصل هي المقصودة من عملية الإثبات لكونها لا تشكل في حد ذاتها جريمة.

فالنقل والحيازة للبضائع داخل النطاق الجمركي أفعال مباحة بحسب الأصل وليست هي المستهدفة في حد ذاتها من المنع، بل إن المستهدف من ذلك هو عبور الحدود بالبضائع خارج المكاتب الجمركية، لما قد يترتب على هذا العبور السري من ضرر بليغ على الإقتصاد الوطني وعلى الأمن الإجتماعي في آن واحد، والذي تتحقق من خلاله جريمة التهريب الفعلي أو الحقيقي (م. 1/324 ق ج).

غير أن صعوبة الإثبات، بل وفي أغلب الحالات استحالة إثبات هذا العبور من طرف الجهة المكلفة بالإثبات، أي سلطة الإتهام وإدارة الجمارك، أدى بالمشرع في قانون الجمارك إلى نقل عبء إثبات واقعة عبور الحدود بالبضائع محل الغش إلى واقعة أخرى ميسورة الإثبات، وذلك عن طريق إطالة عملية التهريب بجعلها تستغرق كل المدة التي يتم فيها نقل أو حيازة هذه البضائع داخل النطاق الجمركي، بوضع العديد من القرائن القانونية في قانون الجمارك يفترض المشرع من خلالها قيام جريمة التهريب في حق المتهم من مجرد ضبطه حائزا أو متنقلا بالبضائع محل الغش بدون وثائق مثبتة لوضعها القانوني داخل النطاق الجمركي أو حتى خارجه في بعض الحالات، ولو لم يضبط المتهم متلبسا بعبور حدود الإقليم الوطني بهذه البضائع ذاهبا إلى الخارج أو آتيا منه (م. 2/324 ق ج).

ويعود السبب في وضع هذه القرائن من طرف المشرع إلى أنه من النادر

---

[363] عبد الحميد الشورابي ، الإثبات الجنائي في ضوء القضاء والفقه ، منشأة المعارف ، الإسكندرية 1996 ، ص 125 .

جدا أن يضبط شخص في اللحظة التي يعبر فيها الحدود بالبضائع خلسة، مما يجعل أحكام التهريب الحكمي أو المفترض أو قرائن التهريب هي التي تطبق في مجال مكافحة التهريب في أغلب الحالات[364].

ونتيجة لهذه القرائن القانونية المتمثلة على وجه الخصوص في قرائن التهريب، لا تلتزم إدارة الجمارك بإثبات أن البضائع المضبوطة داخل النطاق الجمركي بدون وثائق مثبتة لوضعها القانوني إزاء التشريع الجمركي، قد عبرت الحدود بطريقة غير قانونية، ويكفيها فقط أن تثبت فعل النقل أو الحيازة لهذه البضائع محل الغش داخل النطاق الجمركي في أغلب الحالات، وحتى خارج هذا النطاق في بعض الحالات بدون وثائق قانونية، لكي يترتب على ذلك إدانة المتهم، دون أن يقبل من هذا الأخير إثبات عكس ذلك، أي بأنه لم يعبر الحدود بطريقة غير قانونية، ولم يبق أمامه إلا أن يثبت حالة القوة القاهرة لكي يتبرأ من المسئولية، نظرا للطابع المطلق للقرائن القانونية في المواد الجمركية. فقرائن التهريب التي وضعها المشرع في المواد الجمركية مطلقة ولا يمكن مواجهتها بأي دليل عكسي، لكونها مرتبطة بفعل النقل أو بفعل الحيازة في حد ذاتهما، مما يجعلها لا تنحني سوى أمام إثبات حالة القوة القاهرة[365]. ومن هنا، فإن الشيء الذي يفزع الجنائيين في مجال القرائن، ولا سيما القرائن القانونية المطلقة، كالقرائن الجمركية، هو إمكانية متابعة إنسان دون تمكينه على الأقل من إثبات العكس ليتبرأ من التهمة المسندة إليه. فإذا كان من الخطورة بمكان أن تنشأ قرائن في غياب أي نص قانوني، كالقرائن القضائية أو القرائن عن طريق افتراضات الإنسان، فإنه من الأخطر أن تنشأ قرائن بموجب نصوص قانونية تفرض على القاضي وتنزع منه إمكانية البحث عن الحقيقة والفصل في النزاع حسب اقتناعه وما يترتب على ذلك من مساس بقرينة البراءة وحقوق الدفاع[366].

فمباديء القانون الجنائي تنفر من القرائن لتعارضها مع قرينة البراءة وعدم انسجامها مع هذه المباديء التي تهدف إلى إظهار الحقيقة وضمان الحريات الفردية في آن واحد، وطالما أن القرائن القانونية تمنع بطبيعتها من البحث عن الحقيقة والواقع وما قد يؤدي إليه ذلك من التعسف والأخطاء، فيجب إبعادها نهائيا إذا لم تتوافر الضمانات الكافية لحرية الإنسان واستقلالية القضاء، وهو ما أكدته أيضا المحكمة الأروبية لحقوق الإنسان في قرار "Salabiaku" بتاريخ 7 أكتوبر 1988

---

[364] Paul BEQUET, opcit, p. 28.

[365] Cass. Crim. 5 juillet 1912, Bull. Crim. n° 378, p. 695- 17 juillet 1953, Doc. Cont. n° 1060- Cités par Max LE ROY, Précis de Contentieux douanier, Extrait du Jurisclasseur Pénal, Annexes, Fascicule II, p. 6.

[366] Jean- Claude BERREVILLE, opcit, p. 214.

عندما اشترطت، لقبول وجود بعض القرائن، عدم تجاوز الحدود المعقولة في ذلك أخذا في الإعتبار خطورة الأفعال وحماية حقوق الدفاع.

ويعد الإثبات في المواد الجمركية المجال الخصب والواسع للقرائن القانونية، كما يتضح ذلك من النصوص العديدة والمتفرقة الواردة في قانون الجمارك، منها ما يفترض قيام الركن المادي للجريمة الجمركية، ومنها ما يفترض قيام ركنها المعنوي باعتبارها جريمة مادية تنجم عن مجرد مخالفة المتهم لنص قانوني أو تنظيمي بارتكابه الفعل المادي المسند إليه، حيث يفترض الخطأ في حق المتهم بمجرد انتهاكه للقانون[367]. ويصنف الفقه هذه القرائن إلى نوعين:

– قرائن مادية الجريمة، وهي تلك المتعلقة بماديات الجريمة الجمركية، أي بالفعل أو السلوك المادي للمتهم، المرتكب في مكان معين والمنصب على بضاعة معينة، أي بعناصر الركن المادي للجريمة، حيث تفترض القرينة القانونية في هذه الحالة توافر أو قيام الركن المادي للجريمة، وتكفي هذه القرينة لوحدها لضمان المتابعة والمعاقبة على الجريمة إذا لم يطرح أي مشكل يتعلق بمسئولية المتهم وإسناد التهمة إليه ماديا ومعنويا.

– قرائن الإسناد والمساهمة، وتقوم في الحالات التي لا يكون فيها إسناد الركن المادي للجريمة لشخص معين، كما في حالة عدم ضبط المتهم نفسه وهو ينقل أو يحوز بضائع الغش داخل النطاق الجمركي وضبطت هذه البضائع في حيازة شخص آخر، مما جعل المشرع يتدخل بهذه القرائن قصد تسهيل مهمة سلطة الإتهام وإدارة الجمارك في إسناد التهمة إلى الشخص من مجرد نقله أو حيازته للبضائع أو من مجرد وجود مصلحة له في الغش، حيث تعفي هذه القرائن سلطة الإتهام من إثبات مسئولية المتهم عن الجريمة وإسنادها إليه إسنادا ماديا ومعنويا.

وعلى خلاف القاعدة أو الأصل في القرائن القانونية أنها قرائن بسيطة يمكن إثبات عكسها وفقا للمادة 337 ق م، فإن الغالبية العظمى من القرائن الجمركية قرائن مطلقة أو قاطعة، يتجاوز أثرها مجرد قلب عبء الإثبات، بحيث لا يقبل الإتيان بالدليل العكسي في مواجهتها دون اللجوء إلى إثبات القوة القاهرة، مما يجعل موقف المتهم أمام هذه القرائن جد صعب، ويشكل بالتالي مساسا، ليس فقط بمبدأ قرينة البراءة وحقوق الدفاع، بل وأيضا بحرية القاضي الجزائي في الإقتناع والبحث عن الحقيقة، وذلك بما يضمن حقوق الطرفين في النزاع.

وتجد هذه القرائن القانونية مبررها في صعوبة الإثبات في المواد الجمركية، نظرا "لطابع السرعة الذي يطبع عملية عبور الحدود، وهذا ما جعل

[367] Jacques LEROY, Droit pénal général, L. G. D. J, 2003, p.252, 253.

المشرع يحتاط للأمر ويسن عددا من القرائن على التهريب التي تسمح وبناء على وجود سلعة ما بالتأكد على أنها ما كانت لتدخل التراب الوطني لو لم تكن هناك عملية من عمليات التهريب"[368]، وما يترتب على ذلك من أثر على الإقتصاد الوطني وعلى الأمن الإجتماعي، باعتبار أن مكافحة الجرائم الجمركية، وبالخصوص جرائم التهريب، لا يمكن أن تكون فعالة ومجدية دون تسهيل مهمة سلطة الإتهام وإدارة الجمارك في إثبات هذه الجرائم، وذلك من خلال وضع العديد من القرائن القانونية التي تفترض قيام الجريمة ضد المتهم من مجرد ضبطه متنقلا أو حائزا للبضائع محل الغش داخل النطاق الجمركي أو حتى خارجه في بعض الحالات، ولو بعد تمكن هذا الأخير من عبور الحدود بالبضائع.

غير أن هذه القرائن لا يمكن أن يقبل بأن تشكل مصدرا للتعسف أو مساسا بحقوق الأفراد، وذلك بما يخل بالتوازن بين المصلحتين: مصلحة المجتمع في مكافحة الجريمة وضمان حقوقه المشروعة، ومصالح الأفراد في الدفاع عن حقوقهم وحرياتهم المشروعة. وهو ما يقتضي بالضرورة اللجوء إلى إعادة النظر والتصحيح كلما لوحظ نقص يخل بهذا التوازن الضروري والمستمر بين المصلحتين حتى لا يترك أي مجال لتحقيق إحداهما على حساب الأخرى، على أن يتم ذلك وبالدرجة الأولى على مستوى النصوص القانونية المكرسة لهذه الحقوق في قانون الجمارك.

وعليه، فإنه إذا كانت القرائن القانونية في المواد الجمركية تعفي كلا من سلطة الإتهام وإدارة الجمارك من عبء الإثبات المباشر للواقعة محل النزاع في حد ذاتها، والمتمثلة في فعل العبور للحدود بالبضائع محل الغش، والذي يشكل ما يسمى بالتهريب الفعلي أو الحقيقي، لتبقيا فقط ملزمتين بإثبات الوقائع البديلة التي لا تشكل في حد ذاتها جريمة، والمتمثلة في كل من فعل النقل والحيازة للبضائع محل الغش داخل النطاق الجمركي في أغلب الحالات أو خارج هذا النطاق عبر سائر الإقليم الجمركي في بعض الحالات بدون وثائق تثبت حيازتها القانونية إزاء التشريع الجمركي، والذي يشكل ما يسمى بالتهريب الحكمي أو المفترض أو قرائن التهريب، وما قد يترتب على ذلك من آثار خطيرة على كل من حقوق وحرية المتهم من جهة وحرية القاضي الجزائي في الإقتناع من جهة أخرى، فـــــإن هاتين الجهتين، أي النيابة العامة وإدارة الجمارك، تبقيان مع ذلك ملزمتين بالإثبات المباشر للواقعة البديلـــــة، وذلك عن طريق المحاضر الجمركية بالدرجة الأولى ووسائل الإثبات في القانون العام كما سبق وأن بينا ذلك في الباب الأول.

---

[368] محي الدين بلحاج ، التهريب البسيط والتهريب المشدد ، ملتقى الجمارك والعدالة ، مجلة الجمارك ، عدد خاص ، مارس 1992 ، ص 35 ، 36 .

الخاتمـــــــة.

من خلال هذه الدراسة لموضوع الإثبات في المواد الجمركية، لا يمكن إلا أن نتعجب من هذا النظام الجمركي للإثبات، والذي أقل ما يقال عنه أنه نظام منتهك لمباديء الإثبات المعمول بها في مجال القانون العام من جهة ومخل بالتوازن بين المصلحتين: مصلحة المجتمع في الدفاع عن نفسه ضد الجريمة ومصلحة الأفراد في الدفاع عن حرياتهم وحقوقهم المشروعة من جهة أخرى، مما يدعو إلى التساؤل عن الأسباب الحقيقية والمبررات التي أدت بالمشرع في قانون الجمارك إلى الخروج عن هذه المباديء والإخلال بهذه المصالح ومحاولة اقتراح بعض الحلول في هذا الصدد.

أولا: نظام منتهك للمباديء.

لقد اتضح لنا من خلال هذه الدراسة المتواضعة بأن القواعد التي تحكم الإثبات في المواد الجمركية تشكل مساسا بليغا بالمباديء الأساسية والجوهرية التي تحكم الإثبات في مجال القانون العام، والمتمثلة على وجه الخصوص في مبدأ أن البينة على من يدعي (م. 323 ق م) ومبدأ الإقتناع القضائي (م. 212 ق إ ج) ومبدأ قرينة البراءة (م. 45 من الدستور).

ويتجلى هذا الخروج والإنتهاك لمباديء الإثبات في القانون، فيما تضمنته العديد من المواد في قانون الجمارك من قواعد وأحكام خاصة توسع من مجال القرائن القانونية الموضوعة لصالح سلطة الإتهام وإدارة الجمارك، هذه القرائن التي لا تقف عند حد قرائن الإسناد والتجريم فحسب، بل تمتد لتشمل أغلبية أحكام قانون الجمارك. ويتجلى ذلك بصفة خاصة في قرائن التهريب (م. 220 إلى 226، 303، 310، 310، 2/324 ق ج) والمحاضر الجمركية التي تعد في حد ذاتها قرينة على صحة ما جاء فيها من بيانات إلى أن يطعن فيها بالتزوير بالنسبة للمعاينات المادية والمباشرة التي تنقلها، وصحيحة إلى أن يثبت العكس بالنسبة لصحة الإعترافات والتصريحات المدونة فيها أو إذا كانت محررة من قبل عون واحـــــــد فقـــــــط (م. 254 ق ج).

بل والأوضح من هذا، فإن المتمعن في أحكام قانون الجمارك يرى بأن التشريع الجمركي قد حاد صراحة وبشكل صارخ عن مبدأ قرينة البراءة. وهو ما يتضح، ليس فقط من أحكام المواد المشار إليها أعلاه، بل وأيضا وبصفة أعم، من خلال المادة 286 ق ج التي تنص على أنه "في كل دعوى تتعلق بالحجز، تكون البينات على عدم ارتكاب الجريمة على المحجوز عليه"، وهو ما يمثل قلبا لعبء الإثبات، بحيث تعفى النيابة العامة وإدارة الجمارك من إقامة الدليل على وقوع الفعل من المتهم ومسئوليته عنه، ليقع على هذا الأخير عبء تحمل الإثبات بإتيانه بالدليل على عدم ارتكابه الجريمة المنسوبة إليه. ولما كانت الجرائم الجمركية يتعلق جلها

بالبضائع والتي يكون حجزها أساسا للمتابعة، فإن قلب عبء الإثبات في المواد الجمركية وتحميل المتهم عبء إثبات براءته يعد القاعدة وليس الإستثناء في المواد الجمركية[369]، وهو ما يعد إنتهاكا صارخا لمبدأ أن البينة على من يدعي ومبدأ قرينة البراءة والتي بموجبها يفسر الشك لصالح المتهم.

ولم يقف الأمر عند هذا الحد فقط، بل تجاوز ذلك إلى أبعد الحدود، وذلك من خلال ما يلي:

أ- الطابع المطلق للقرائن القانونية التي يعج بها قانون الجمارك إلى درجة المبالغة، وهو ما يمثل مشكلة حقيقية في هذا المجال، ذلك أنه، وعلى خلاف القاعدة أو الأصل في القرائن القانونية أنها قرائن بسيطة يمكن إثبات عكسها وفقا لنص المادة 337 ق م، فإن الغالبية العظمى من القرائن الجمركية قرائن مطلقة أو قاطعة يتجاوز أثرها مجرد قلب عبء الإثبات، بحيث لا يقبل الإتيان بالدليل العكسي في مواجهتها دون اللجوء إلى إثبات حالة القوة القاهرة، مما يجعل موقف المتهم أكثر صعوبة وتعقيدا.

ب- تقييد حرية القاضي الجزائي في الإقتناع، وذلك بفعل المحاضر الجمركية، بسبب الحجية الخاصة التي منحها لها المشرع بموجب المادة 254 ق ج، طالما أن هذه المحاضر تلزم القاضي بالأخذ بما ورد فيها من بيانات، مما يشكل مساسا بليغا بمبدأ الإقتناع القضائي القائم على حرية التقدير الموضوعي والمنطقي للأدلة المعروضة، كما تشكل هذه المحاضر الجمركية في نفس الوقت، وبفعل الحجية الخاصة التي منحها لها المشرع، قلبا لعبء الإثبات وجعله على عاتق المتهم بدلا من النيابة العامة وإدارة الجمارك وما يترتب على ذلك أيضا من مساس بمبدأ أن البينة على من يدعي ومبدأ قرينة البراءة، ولا سيما تلك المحاضر التي تتمتع بحجية إلى غاية الطعن بالتزوير، والتي يتجاوز أثرها مجرد قلب عبء الإثبات إلى حد عدم قبول الطعن في مواجهتها بأي دليل عكسي، ليبقى الطريق الوحيد والصعب أمام المتهم لكي يثبت براءته هو الطعن بالتزوير.

وطالما أن هذه المباديء السامية إنما وضعت لحماية المصالح الجوهرية للأفراد والمجتمع وإقامة التوازن بينها، فإن أي مساس بهذه المباديء يعني بالتالي المساس بالمصالح التي تحميها.

<u>ثانيا: نظام مخل بالتوازن بين المصالح</u>.

إن تحقيق التوازن بين كل من مصلحة المجتمع في الدفاع عن نفسه ضد الجريمة ومصلحة الأفراد في ضمان حرياتهم وحقوقهم المشروعة، يشكل الهدف

---

[369] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 81 .

الذي يسعى إلى تحقيقه كل مشرع ضمانا لأمنه واستقراره واطمئنانه. ويهدف الإثبات إلى تحقيق ذلك من خلال البحث على إظهار الحقيقة بشأن الوقائع المعروضة تحقيقا للعدل والتوازن بين المصالح.

وإذا كانت مصلحة المجتمع ومصلحة المتهم بارتكاب جريمة معينة متعارضتين، فإن الحرص على ضمان كلا المصلحتين وتحقيق التوازن بينهما بحيث لا تطغى إحداهما على الأخرى يجعلهما متوافقتين متكاملتين، نظرا لما يوفره تحقيق التوازن بينهما من الرضا والإقتناع والطمأنينة.

والبحث عن الحقيقة في مجال الإثبات الجزائي لا يهدف فقط إلى خدمة المصالح الخاصة والضيقة، كما هو عليه الشأن في مجال الإثبات المدني. إنه يهدف، من جهة إلى خدمة مصلحة المجتمع ككل في الدفاع عن نفسه ضد الأفعال المخلة بالنظام والسلم العام، ومن جهة أخرى إلى ضمان الحرية الفردية والكرامة الإنسانية للشخص المتهم بارتكاب هذه الأفعال. فإحداهما مصلحة عامة، والأخرى تدخل ضمن الحقوق الأساسية للإنسان[370]. فهل يهدف نظام الإثبات في المواد الجمركية إلى تحقيق نفس الأهداف؟

إن نظام الإثبات في المواد الجمركية كان دائما ومنذ عهوده الأولى أشد حرصا على ضما مصالح إدارة الجمارك أكثر من حرصه على ضمان الحريات والحقوق المشروعة للأفراد، وبالتالي مخلا إلى درجة كبيرة بالتوازن بين المصلحتين، وهو ما جعله عرضة للنقد الشديد والمستمر ووضع إدارة الجمارك في مواجهة ذلك عبر مختلف مراحل التطور التاريخي لهذا النظام.

ففي سنة 1791، كان لإدارة الجمارك سلاح فعال يتمثل في محضر الحجز ذي القوة الإثباتية الخاصة، غير أن إدارة الجمارك لم تكتف بمجرد الدفاع عما هو مكتسب لها، فراحت تبحث عما هو أكثر من ذلك، وامتد نشاطها في هذا الإطار على مرحلتين.

حاولت إدارة الجمارك في بداية الأمر أن توسع من مجال نشاطها متحصلت على ذلك بموجب قانون 1905 الذي أهلها لمعاينة وإثبات الجرائم الجمركية ولو لم يتم أي حجز للبضائع.

وفي مرحلة لاحقة، تحصلت على حق الإثبات بوسيلة أخرى تتمثل في محضر المعاينة، ثم في الأخير الإثبات بكافة الطرق القانونية، بما في ذلك محاضر التحقيق الإبتدائي والمحاضر والوثائق المسلمة من السلطات الأجنبية.

ولم تقف خطة إدارة الجمارك عند هذا الحد، بل امتدت لتشمل القرائن

---

370 PATARIN, opcit, p. 10- Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 427, 428.

القانونية، وذلك بحصول الإدارة على التوسيع من مجال هذه القرائن، والذي امتد ليشمل أغلبية أحكام قانون الجمارك وما ترتب على ذلك من آثار جد صارمة على حقوق الأفراد. وفي مقابل هذه المكتسبات التي تحصلت عليها إدارة الجمارك وسلطة الإتهام من المشرع في مجال الإثبات تدعيما لجانب القمع والمتابعة، لم تكن حقوق الأفراد سوى أقل حظا وعرضة للمساس في كثير من الحالات، مما يشكل إخلالا بالتوازن بين المصلحتين.

ومما لاشك فيه أن في تحقيق مصالح إدارة الجمارك، والتي تسعى هذه الأخيرة إلى ضمانها عن طريق ممارستها للدعوى الجبائية طبقا للمادة 259 ق ج، تحقيق للمصلحة العامة للمجتمع ككل، والمتمثلة على وجه الخصوص في حقوق ومصالح الخزينة العامة للدولة وحماية الإقتصاد الوطني، وتشكل الغرامات والمصادرات الجمركية أساس هذه الحقوق، وهذا ما جعل المشرع في قانون الجمارك حريصا أشد الحرص على ضمان هذه الحقوق. ويتجلى ذلك على وجه الخصوص، ليس فقط في الإمتيازات العديدة التي منحها المشرع لإدارة الجمارك في مجال الإثبات من خلال القرائن القانونية الصارمة والقيمة الإثباتية الخاصة للمحاضر الجمركية، بل وأيضا فيما منحه لإدارة الجمارك من حق التسوية الودية وإجراء المصالحة مع المتهم بكل حرية ضمانا لهذه الحقوق، ولو كا في ذلك مساس بحقوق الأفراد وصلاحيات القضاء في آن واحد، كعدم قبول الدليل العكسي من المتهم في حالة القرائن القانونية والمحاضر ذات الحجية إلى غاية الطعن بالتزوير، وعدم جواز تبرئة المتهمين على أساس نيتهم أو إفادتهم بالظروف المخففة إلا فيما يتعلق بمصادرة وسيلة النقل في غير جرائم التهريب وحالات العود م. 281 ق ج).

أمام هذا الإنتهاك للمباديء وما ترتب عنه من المساس والإخلال بالتوازن بين المصالح المتعارضة لإدارة الجمارك والمتهمين، نتساءل الآن عن الأسباب والمبررات التي أدت بالمشرع في قانون الجمارك إلى سلوك هذا الطريق الذي جلب له العديد من الإنتقادات.

<u>ثالثا: مبررات الإخلال.</u>

لا شك أن هناك أسباب ومبررات عديدة أدت بالمشرع إلى وضع أحكام خاصة بالإثبات في المواد الجمركية مخالفة إلى حد كبير للمباديء والقواعد التي تحكم الإثبات في مجال القانون العام، وإن كان هذا الإختلاف بين النظامين ليس كليا، ذلك أن قواعد الإثبات في القانون العام تعود للتطبيق في المجال الجمركي كلما تم فيه الإثبات بوسائل القانون العام، كمحاضر التحقيق الإبتدائي وإجراءات التحقيق القضائي والمحاضر والوثائق والمستندات الصادرة عن السلطات الأجنبية، أو في حالة ما إذا كانت المحاضر الجمركية غير صحيحة في الشكل أو باطلة، حيث

يخضع الإثبات في هذه الحالات لمباديء القانون العام، والمتمثلة في مبدأ أن البينة على من يدعي والذي بموجبه يلتزم المدعي بالإتيان بالدليل على صحة ما يدعيه، وينطبق بالتالي على النيابة العامة باعتبارها مدعية في الدعوى العمومية تلتزم بالإتيان بالدليل على صحة وثبوت التهمة في حق المتهم وإسنادها إليه إسنادا ماديا ومعنويا من خلال إثباتها لكل من الركن المادي والركن المعنوي للجريمة، كما ينطبق أيضا على إدارة الجمارك باعتبارها مدعية في الدعوى الجبائية. كما تتمثل هذه المباديء أيضا في قرينة البراءة والتي بموجبها يفسر الشك لصالح المتهم في حالة عدم كفاية الأدلة أو غموضها، وفي مبدأ الإقتناع القضائي القائم على حرية التقدير الموضوعي والمنطقي للأدلة المعروضة على القضاء والذي بموجبه يتم الإثبات بكافة الطرق القانونية دون أي تقييد أو إلزام للأطراف بدليل معين، حيث يكون القاضي حرا في قبول أو عدم قبول هذه الأدلة وفي تقديره لها واقتناعه بمدى صحتها ومصداقتها وحرية الأخذ بها أو استبعادها لا يخضع في ذلك إلا لضميره ولقواعد المنطق السليم.

وإذا كان المشرع في مجال الإثبات الجمركي قد حاد عن هذه المباديء العامة الضامنة للحقوق والحريات، فما ذلك الخروج إلا لمبررات عديدة يمكن إيجازها فيما يلي:

أ- إن القانون الجمركي لم يأت بهذه الأحكام الخاصة في مجال الإثبات بصفة عشوائية، ذلك أن أغلب هذه الأحكام كانت ثمرة الإجتهاد القضائي المستمر عبر مختلف المراحل التاريخية، ولم يقم المشرع سوى بتزكية وتكريس هذه الإجتهادات القضائية في قانون الجمارك الفرنسي والذي اقتبس منه المشرع الجزائري الأحكام والمباديء المتضمنة في قانون الجمارك، كتقنين الإجتها القضائي الخاص بقرائن الإسناد بالنسبة لحائزي البضائع في حالة إيداع أو تنقل.

ب- حماية المصالح الجوهرية للمجتمع: وتتمثل هذه المصالح في حماية الإقتصاد الوطني والدفاع عن الأمن الإجتماعي والمحافظة على مصالح وحقوق الخزينة العامة للدولة.

فإذا كانت المهمة الأساسية لإدارة الجمارك هي استيفاء الضرائب والرسوم الجمركية المفروضة على البضائع المستوردة أو المصدرة والحيلولة دون إدخال أو إخراج البضائع بصورة مخالفة للقانون، فإن حماية الإقتصاد الوطني من النزيف ومن المنافسة الخارجية، وذلك عن طريق منع تهريب الثروات الوطنية نحو الخارج، كالثروات الحيوانية والطاقوية وغيرها، وفرض الضرائب المرتفعة على البضائع الأجنبية المستوردة حماية للمنتوجات الوطنية من المنافسة الخارجية، لا يقل أهمية عن ذلك. وقد تتمثل المصلحة الإجتماعية في المحافظة على الأمن العام والصحة

العامة، وذلك من خلال منع إدخال المواد والأشياء المشكلة للخطر على المجتمع، كالأسلحة والذخيرة والمتفجرات والمخدرات والسجائر والخمور والمواد السامة والمضرة على اختلاف أنواعها، مما يبرر تماما وضع القرائن القانونية التي تسهل عملية إثبات جرائم التهريب لهذه المواد.

ج- صعوبة الإثبات في المواد الجمركية، وذلك لأسباب عديدة أهمها:

- أن الإثبات غالبا ما يتم في أماكن نائية ومعزولة، حيث يصعب اكتشاف وإثبات الجرائم المرتكبة في هذه المناطق وحيث لا يوجد شهود للتدليل على ارتكابها، باستثناء الأعوان القائمين بالرقابة في هذه المناطق الحدودية من جمارك وشرطة ودرك وحراس الشواطيء.

- إن طول الحدود الجمركية وتشعبها وصعوبة المسالك والممرات تجعل من المستحيل توفير الإمكانيات المادية والبشرية الكافية لفرض الرقابة اللازمة على طول هذه الحدود وضبط المتهمين وهم يعبرون الحدود ذهابا وإيابا بالبضائع محل الغش، مما اقتضى ضرورة تدخل المشرع بوضع قرائن قانونية تسهل عملية إثبات جرائم التهريب وتمكن إدارة الجمارك والنيابة العامة من متابعة المتهمين ولو ضبطوا بعيدا عن الحدود الجمركية داخل النطاق الجمركي أو حتى خارجه في بعض الحالات وهم ينقلون أو يحوزون بطريقة غير قانونية بضائع محل الغش، وهو ما يشكل ضمانة معتبرة لعدم إفلات العديد من المهربين من العقاب ومواجهة أساليبهم المتطورة في مجال التهريب.

- عدم اكتراث الجمهور بالمخاطر التي تهدد المصلحة العامة في الجريمة الجمركية: فمن يغش ضد القانون الجمركي ويكتشف أمره، كثيرا ما يعتبر في نظر الجمهور كضحية أكثر من اعتباره مذنبا، بل ويعتبر أحيانا كبطل[371]، فلا توجد في تصور الجمهور أية مقارنة ممكنة بين القاتل والسارق ومضرم النيران من جهة ومن يتحدى التشريع الجمركي من جهة أخرى، مما يجعل كرامة المتهم في الجريمة الجمركية غير مهددة بإدانة محتملة ولا يفقد اعتباره بين الناس. وفي ظل هذا الواقع، يبدو من الصعب جدا أن تتمكن إدارة الجمارك من جمع الأدلة الكافية لإثبات الجريمة الجمركية، وبالخصوص جرائم التهريب، مما يقتضي بالتالي الإبقاء على القرائن القانونية والحجية الخاصة للمحاضر في مجال الإثبات الجمركي[372].

د- إخضاع الأحكام الخاصة بالإثبات الجمركي للعديد من الشروط والشكليات القانونية، لا سيما فيما يتعلق بالمحاضر الجمركية، بحيث يترتب على عدم مراعاة هذه الشروط عدم تطبيق هذه الأحكام الخاصة، مما يشكل نوعا من إعادة

---

[371] Paul BEQUET, opcit, p. 227.

[372] Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 281.

التوازن لفائدة المتهم، وإن كان هذا لا يبدو كافيا لتحقيق التوازن بين المصلحتين، ويقتضي بالتالي بذل المزيد من الجهود والعمل قصد تطوير وتحسين نظام الإثبات في المواد الجمركية، وذلك عن طريق إبداء الآراء والإقتراحات الهادفة إلى تعديل بعض أحكام المواد في قانون الجمارك.

<u>رابعا: تقديم بعض الآراء والإقتراحات</u>.

لا يثير نظام الإثبات في المواد الجمركية في نظرنا أي اعتراض من حيث خصوصيته واتسام قواعده وأحكامه بذاتية خاصة مقارنة بقواعد الإثبات في القانون العام، كما أنه لا يوجد أي شك على الإطلاق فيما يتسم به هذا الإثبات من صعوبة كبيرة تفوق الصعوبات المعترضة في مجال القانون العام للأسباب المشار إليها أعلاه، وهذا ما يجعل من المنطقي تماما الإبقاء على القرائن القانونية وعلى الحجية الخاصة للمحاضر في مجال الإثبات الجمركي، لكن مع ضرورة توفير الضمانات الكافية لحريات الأفراد وحقوقهم المشروعة، وذلك بما يحقق التوازن بين المصلحتين، ما يدفعنا إلى إبداء الإقتراحات الآتية:

أ- الإبقاء على القرائن القانونية مع الحد من صرامتها، وذلك بتمكين المتهم من الدفاع عن نفسه عن طريق تقديم الدليل العكسي في مواجهتها.

ب- الإبقاء على المحاضر الجمركية بقوتها الإثباتية، لكن دون أن تتعدى حجيتها مستوى الدليل القابل لإثبات العكس، وليس إلى غاية الطعن بالتزوير، وبذلك يسترجع القاضي قسطا معتبرا من سلطته التقديرية وتمكين المتهم من الدفاع عن نفسه عن طريق إثبات العكس.

ج- تعديل المواد الآتية من قانون الجمارك على النحو الآتي:

- تعديل المادة 281 ق ج، وذلك بما يسمح للقاضي من تبرئة المتهمين على أساس نيتهم ومنحهم حق الإستفادة من الظروف المخففة لتصبح الجريمة الجمركية بذلك جريمة عمدية كغيرها من جرائم القانون العام، لا سيما بعد صدور قانون مكافحة التهريب الأخير الذي يعاقب على جرائم التهريب بعقوبات جد قاسية تصل إلى حد السجن المؤبد في بعض الحالات، مما يقتضي بالتالي منح الإمكانية للمتهمين في الدفاع عن أنفسهم وعدم افتراض إدانتهم مسبقا.

- تعديل المادة 226 ق ج، وذلك بما يجعل الرقابة الخاصة على البضائع القابلة للتهريب عبر سائر الإقليم الجمركي مقتصرة على بعض البضائع فقط، كالبضائع الخطيرة على الصحة والأمن، كالأسلحة والمخدرات والمواد السامة، دون غيرها من البضائع، حماية لحريات الأفراد.

- تعديل المادة 303 ق ج، وذلك بما يمكن الحائز أوالناقل العمومي من أن يتحرر من القرينة القانونية القاطعة التي تثقل كاهله، بجعل هذه القرينة بسيطة قابلة

لإثبات العكس، وذلك من خلال تمكين الحائز أو الناقل من إثبات عدم ارتكابه الخطأ أو التعريف بالفاعل الحقيقي للجريمة قصد إبعاد المسئولية عن نفسه.

- تعديل المادة 310 ق ج، وذلك بما يوضح ويحدد فئات الأشخاص الذين لهم مصلحة مباشرة في الغش قصد التوصل إلى اكتشاف هؤلاء المهربين باعتبارهم المستفيدين الحقيقيين من الغش رغم بقائهم مختفين وراء الفاعلين الأصليين وغير معروفين، وذلك قصد إضفاء الفعالية اللازمة لمكافحة التهريب وتفكيك شبكات التهريب الخطيرة المنظمة في شكل مقاولات الغش ممولة من أشخاص يعيشون في الخفاء.

- تعديل المادة 254 ق ج بجعل القيمة الإثباتية للمحاضر الجمركية لا تتعدى في جميع الحالات قيمة الدليل القابل لإثبات العكس تمكينا للقاضي من تقدير الوقائع بعد استرجاع قسط من سلطته التقديرية، وللمتهم من الدفاع عن حقوقه وحريته.

قائمـــــة المراجـــــع.

I- المراجع بالعربية:

أ- كتب ورسائل:

1- أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية في ضوء الفقه واجتهاد القضاء والجديد في قانون الجمارك، دار الحكمة للنشر والتوزيع، سوق اهراس 1998.
2- أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص، ط1، الديوان الوطني للأشغال التربوية 2001.
3- أحسن بوسقيعة، التشريع الجمركي مدعم بالإجتهاد القضائي، ط1، الديوان الوطني للأشغال التربوية 2000.
4- بلحاج العربي، النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء الأول، التصرف القانوني (العقد والإرادة المنفردة)، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون الجزائر 1995.
5- جندي عبد المالك، الموسوعة الجنائية، 1931.
6- مأمون سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، ج2، القاهرة 1977.
7- محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1999.
8- محمد زكي أبو عامر، الإثبات في المواد الجنائية، الفنية للطباعة والنشر، الإسكندرية، ب ت.
9- محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، ط 2، القاهرة 1988.
10- محمود نجيب حسني، دروس في قانون العقوبات، القسم الخاص، 1970.
11- مسعود زبدة، الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائي، الجزائر 1989.
12- رؤوف عبيد، مبادىء الإجراءات الجنائية في القانون المصري، ط 12، القاهرة 1978.
13- نبيل إبراهيم سعد، الإثبات في المواد المدنية والتجارية في ضوء الفقه والقضاء منشأة المعارف، الإسكندرية 2000.
14- نبيل إبراهيم سعد وهمام محمد محمود زهران، أصول الإثبات في المواد المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية 2001.
15- نواصر العايش، تقنين الإجراءات الجزائية، نصوص قانونية، مبادىء الإجتهاد

القضائي، باتنة 1992.
16- عبد الحميد الشورابي، الإثبات الجنائي في ضوء القضاء والفقه، منشأة المعارف، الإسكندرية 1996.
17- صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري، مصادر الإلتزام، الجزء الثاني، الواقعة القانونية، ط1، دار الهدى عين مليلة، 1991-1992.
18- شوقي رامز شعبان، النظرية العامة للجريمة الجمركية، رسالة دكتوراه، الدار الجامعية بيروت 2000.
19- سعيد يوسف محمد يوسف، الجريمة الجمركية، رسالة ماجستر 1984.
20- سعادنه العيد، المحاضر في المواد الجزائية، رسالة ماجستر باتنة 1997.

ب- **مقـــالات:**

1- أحسن بوسقيعة، موقف القاضي الجزائي من المحاضر الجمركية، الفكر القانوني، العدد 4، نوفمبر 1987.
2- أحسن بوسقيعة، المتابعة في المادة الجمركية، ملتقى الجمارك والعدالة الأول، مجلة الجمارك، عدد خاص، مارس 1992.
3- بن شاوش، اختصاص القاضي المدني في القضايا الجمركية، ملتقى الجمارك والعدالة الأول، مجلة الجمارك، عدد خاص، مارس 1992.
4- محي الدين بلحاج، التهريب البسيط والتهريب المشدد، ملتقى الجمارك والعدالة الأول، مجلة الجمارك، عدد خاص، مارس 1992.

ج- **إجتهاد قضائي:**

1- قضاء المحكمة العليا في المادة الجمركية، الملكية للطباعة والإعلام والنشر والتوزيع، الحراش، الجزائر 1995.
2- مصنف الإجتهاد القضائي في المنازعات الجمركية، المديرية العامة للجمارك.

II- المراجع بالفرنسية:

A- DOCTRINE (Ouvrages, thèses, articles):

1- ALLIX M." Les droits de douane", Traité théorique et pratique de législation douanière, 2 vol, Paris 1932.
2- ALLIX M." Cours de droit en sciences financières", Faculté de droit de Paris, 1929-1930.
3- BAUZON Elodie," La présomption d'innocence et la charge de la preuve en droit romain", Revue de l'Institut de criminologie de Paris, volume 4, 2003-2004.
4- BEQUET Paul," L'infraction de contrebande terrestre", Etude de droit pénal spécial douanier, Thèse Paris 1959.
5- BERGERET Jean," Procès-verbal", Encyclopédie Dalloz, 1969.
6- BERNARD Guillaume, "Les critères de la présomption d'innocence au 18ème siècle: De l'objectivité des preuves à la subjectivité du juge", Essais de philosophie pénale et de criminologie, Revue de l'Institut de criminologie de Paris (Panthéo Assas Paris II), février 2003.
7- BERNARDINI Roger, "Droit pénal général, Introduction au droit criminel, Théorie générale de la responsabilité pénale", éd. Gualino, Paris 2003.
8- BERREVILLE Jean-Claude, "Le particularisme de la preuve en droit pénal douanier", Thèse Lille 1966.
9- BERR Claude J. et TREMEAU Henri, "Introduction au droit douanier", éd. Dalloz, Paris 1997.
10-BERR Claude J. et TREMEAU Henri, "Le droit douanier communautaire et national", 4ème édition, Economica, Paris 1997.
11- BONNIER E., "Traité théorique et pratique des preuves en droit civil et en droit criminel", 4ème éd. Paris 1873.
12- BOULOC Bernard et MATSOPOULOU Haritini, "Droit pénal général et procédure pénale", 15e éd. Sirey, Paris 2004.
13- GUINCHARD Serge et BUISSON Jacques , "Procédure pénale", 2ème éd. Litec, Paris 2000.
14- GUILGOT P. E. et J. Bte, "Traité du contentieux pour les douanes de terre", Pontarlier 1840.
15- HOGUET J.H., "Douanes", Encyclopédie Dalloz, 1er juin 1972.
16- LEROY Jacques, "Droit pénal général", LGDJ 2003.
17- LE ROY Max, "Précis de contencieux douanier", Extrait du jurisclasseur

pénal, Annexes, Fascicule II.
18- LE TOUNEAU Philippe, "La responsabilité civile professionnele", éd. Economica, Paris 1995.
19- MERLE Philippe, Les présomptions légales en droit pénal, Thèse Paris 1970.
20- MERLE Roger et VITU André, "Traité de droit criminel et de procédure pénale", Tome 2, Procédure pénale, 3ème éd. Cujas, Paris 1980.
21-MERLE Roger et VITU André, "Traité de droit criminel", Paris 1967.
22- NAZARIO P., "Cours de contentieux douanier", Direction générale des douanes, 1952.
23- NEEL Brigitte, "La fiscalité du commerce extérieur, TVA, Droits de douane", éd Economica, Paris 1992.
24-NEEL Brigittte, "Les pénalités fiscales et douanières", éd. Economica, Paris 1989.
25- PARRA Charles et MONTREUIL Jean, "Traité de procédure pénale policière", éd Quillet, Paris 1970.
26- PONSET Edouard, "Rayon des douanes", Police des frontières de terre, Thèse Bordeaux 1926.
27- PRADEL Jean, Droit pénal comparé, 2e éd. Dalloz 2002.
28- PRADEL Jean, "Manuel de droit pénal général", 15e éd. Cujas, Paris 2004.
29- PRADEL Jean, "Manuel de procédure pénale", 12e éd. Cujas, Paris 2004.
30- RACHED Ali, "De l'intime conviction du juge, vers une théorie scientifique de la preuve en matière criminelle", Thèse Paris 1942.
31- RASSAT Michèle-Laure, Droit pénal général, éd. Ellipses, Paris.
32- SAMET Catherine, "La présomption d'innocence et le juge d'aujourd'hui", Essais de philosophie pénale et de criminologie, Revue de l'Institut de criminologie de Paris 2003.
33- STEFANI Gaston, "preuve", Encyclopédie Dalloz, 1972.
34- STEFANI Gaston, LEVASSEUR Georges, BOULOC Bernard, "Droit pénal général", 19ème éd. Dalloz, Paris 2005.
35- WEILL Alex, Droit civil, les Biens, 2ème éd. Dalloz, Paris 1974.

B- RECUEILS DE LOIS, DE REGLEMENTS ET DE JURISPRUDENCE.

1- Code des douanes français, éd. Cujas 2004.
2- Code pénal français, 102éme édition Dalloz, 2005.
3- Bulletin des Arrets de la chambre criminelle de la Cour de

Cassation française 2003, éd JO.
4- Guide Mensuel des procédure douanières, Actualités n° 66 Lamy SA, Contentieux douanier.
5- Guide de l'agent verbalisateur, Direction générale des douanes, Centre national de l'information et de la documentation.
6- Guide de l'agent poursuivant, Direction générale des douanes, Direction du Contentieux.

الفهرس.

جامعـــة باتنـــة

كلـــيـــة الحقــوق و العلــوم السياسيـــة

قســم الحقــوق

الإثبات في المواد الجمركية

بحــث لنيــل شهــادة الدكتـــوراه فـــي القانـــون

الطالب:

سعادنه العيد

تحت إشراف:

الأستاذ الدكتور: نواصر

لجنـــة المناقشـــة :

أ د / مالكي محمد لخضر ، رئيســا

أ د / نواصر العايش ، مشرفا و مقررا

د / بوفليح سالم ، عضوا

أ د / طاشور عبد الحفيظ ، عضوا

د / بارش سليمان ، عضوا

باتنة **2006**

شـــكــــــر و تقـــديــــــر

إلـــى الأستـــاذ الدكتـــور نواصـــر العايـــش، أستـــاذي المشـــرف

إلـــى زملائـــي الأساتـــذة بالمركـــز الجامعـــي بخنشلـــة و جامعتـــي باتنـــة و المسيلـــة .

إلـــى كـــل مـــن قـــدم لـــي يـــد المساعـــدة فـــي إتمـــام هـــذا العمـــل .

إلـــى كـــل مؤلـــف اعتمـــدت عليـــه فـــي إنجـــازه.

مقـــــــد مـــــــــــــــة

إن عبور الحدود بالبضائع يستلزم إحضارها أمام الجمارك، وإذا أحضرت البضائع أمام الجمارك، فإن هذا الإحضار يستلزم أيضا تقديم تصريح صحيح عنها. ويشكل أي إخلال بهذين الإلتزامين جريمة جمركية تستدعي إثباتها أمام العدالة وضبط مرتكبيها قصد توقيع الجزاء عليهم وفقا للقانون.

قبل أي خوض في تفاصيل موضوع الإثبات في المواد الجمركية، يتعين أولا، أن نتطرق في هذه المقدمة للعديد من النقاط ذات العلاقة بالموضوع، تمهيدا وتوضيحا لإطاره ومبادئه، وصولا في الأخير إلى استجلاء ما ينبغي أن تنصب عليه الدراسة في الأساس.

وتتمثل هذه النقاط على وجه الخصوص في أغراض الرقابة الجمركية، المنازعات الجمركية، الجريمة الجمركية، تمييز الإثبات في المواد الجمركية عن الإثبات المدني والإثبات الجزائي، وأخيرا محاولة تبرير اختيار الموضوع وإبراز الإشكالية وتقديم خطة البحث.

أولا: أغراض الرقابة الجمركية.

في كل بلد توجد إدارة للجمارك تضطلع بمهمة مزدوجة تتمثل من جهة، في حماية الفلاحة والصناعة والتجارة على مستوى الوطن ضد أية منافسة أجنبية، وذلك عن طريق منع استيراد أو تصدير بعض البضائع أو تحديد هاتين العمليتين بفرض حقوق أو رسوم على البضائع، ومن جهة أخرى، في توفير مصادر جبائية معتبرة للخزينة العمومية، ومن بين هاذين الدورين الحمائي والجبائي لإدارة الجمارك، يعتبر الأول هو الأكثر أهمية [1].

وإذا كان الغرض المالي أو الجبائي مبررا أساسيا للرقابة الجمركية، فإن هناك مبررات أخرى لا تقل أهمية لفرض الرقابة الجمركية.

فقد تفرض هذه الأخيرة لتحقيق أغراض اجتماعية أو خلقية أو صحية أو لاعتبارات تتعلق بأمن المجتمع ومركز الدولة بين غيرها من الدول.

فبصفتها المالية، أصبحت الضرائب الجمركية في العصر الحالي أكثر الأدوات فعالية في حماية الإقتصاد الوطني والإسهام في تقويم ميزان المدفوعات، بحيث تشكل الحقوق والرسوم الجمركية مصدرا ماليا هاما لأية دولة، مما يجعل القمع الجبائي والجمركي مبررا بالمداخيل السنوية المعتبرة الناجمة عن تطبيق العقوبات الجبائية وأن أي تهرب من تسديد هذه الحقوق يلحق الضرر بالمجتمع كله.[2] وتشكل هذه الحقوق في الجزائر المورد الأول للخزينة العمومية بعد المحروقات، إذ

---

[1] Paul BEQUET, l'infraction de contrebande terrestre, Etude de droit pénal spécial douanier, Thèse Paris 1959, p. 9

[2] Brigitte NEEL, Les pénalités fiscales et douanières, éd. ECONOMICA, Paris 1989, p. 367 à 371 .

ساهمت في ميزانية الدولة بما يعادل 25 بالمائة خلال سنوات 1990 إلى 1996، الأمر الذي يؤكد أهمية الرقابة الجمركية، باعتبار أن أي تهرب من تسديد الحقوق والرسوم الجمركية يشكل نزيفا لموارد الدولة يتعين التصدي له ومحاربته بكافة الوسائل القانونية المتاحة.[3]

فبالنسبة للزراعة مثلا، تشكل الضرائب المفروضة على المواد الزراعية الأجنبية المستوردة أكبر دعم وحماية لها من مزاحمة ومنافسة المواد الزراعية الأجنبية، بفرض ضرائب مرتفعة على هذه الأخيرة.

وبالنسبة للصناعة، تشكل الضرائب والرسوم الجمركية أداة تشجيع وحماية أيضا، وذلك من خلال إعفاء المواد الأولية والآلات المعدة للإستعمال الصناعي من الضرائب أو إخضاعها لرسوم مخفضة، ورفع الرسوم على المنتوجات الأجنبية المماثلة للمنتوجات الوطنية، مما يتيح للصناعة الوطنية الوقوف أمام المنافسة الأجنبية.

وعندما يخشى على العملة الوطنية من التدهور، تلجأ الدول إلى منع استيراد بعض أصناف البضائع، لا سيما الكمالية منها. وقد تفرض الرقابة على مواردها المحدودة من خلال منع تصدير سلع معينة حتى تظل في متناول مواطنيها. وقد تكون الأغراض الإجتماعية هي السبب في فرض الرقابة الجمركية، كفرض رسوم باهضة على استيراد الخمورمثلا، نظرا للأضرار الإجتماعية المترتبة على تناول هذه المادة. وقد تستهدف الرقابة الجمركية تحقيق أغراض سياسية أو عسكرية، كحظر استيراد بضائع من بلد معين أو تصدير بضائع إليه قصد الضغط عليه سياسيا

وقد تكون الغاية حماية صحة المواطنين، كمنع استيراد المخدرات والسموم والسلع الفاسدة، وقد تفرض الرقابة لاعتبارات أمنية، كحظر استيراد الأسلحة والذخيرة والمتفجرات. وغالبا ما تهدف الرقابة الجمركية إلى تحقيق أكثر من غرض، بل إلى تحقيق كل هذه الأغراض، نظرا لتشابك مصالح الدولة وتكاملها وارتباط كل منها بالأخرى. وتتخذ هذه الرقابة صورا متعددة، أهمها المنع الكامل للإستيراد أو التصدير، والتقييد، أي تعليق دخول السلع أو خروجها على اتباع إجراءات أو التقيد بشروط معينة، وفرض الرسوم على السلع المستوردة أو المصدرة.[4]

وتمارس هذه الرقابة على كامل التراب الوطني، وبصفة خاصة في المناطق الحدودية البرية والبحرية، والتي تدعى بمنطقة الرقابة الجمركية أو النطاق

---

[3] أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية في ضوء الفقه واجتهاد القضاء والجديد في قانون الجمارك، دار الحكمة للنشر والتوزيع سوق اهراس 1998، ص 7

[4] شوقي رامز شعبان، النظرية العامة للجريمة الجمركية، رسالة دكتوراه، الدار الجامعية بيروت 2000، ص 29.

الجمركي (م. 29 ق ج).

ثانيا: المنازعات الجمركية.

إن النزاعات التي تثار من جراء ممارسة إدارة الجمارك لنشاطها جد متنوعة. فعندما تكون مدعى عليها كأية إدارة أخرى، يأخذ النزاع طابعا إداريا ويكون الإختصاص للفصل فيه للمحاكم الإدارية. غير أنه، على العموم وفي أغلب الأحوال، تكون إدارة الجمارك هي المدعية ضد الغير.

ويمكن أن يتعلق الأمر هنا، إما بنزاعات خاصة بالحقوق والرسوم المستحقة لإدارة الجمارك، حيث نكون بصدد قضايا تدخل في إطار النزاع المدني، وتضم المنازعات الناشئة بخصوص تفسير أو تطبيق القانون الجمركي خارج إطار الجريمة الجمركية[5] ، وإما بدعاوى تهدف إلى قمع الجرائم المرتكبة إنتهاكا للقوانين والأنظمة الجمركية، ويتعلق الأمر هنا بقضايا تدخل في إطار النزاع الجزائي، وذلك بغض النظر عن طبيعة الجريمة الجمركية المرتكبة وتكييفها الجزائي[6] . ويكون الإختصاص للمحاكم الجزائية فيما يتعلق بالجرائم الجمركية، ولو كانت مقترنة أو تابعة أو مرتبطة بجرائم القانون العام، وكل المسائل المثارة عن طريق استثنائي (م. 272 ق ج)، في حين يكون الإختصاص للمحاكم المدنية فيما يتعلق بتسديد الحقوق والرسوم أو استردادها ومعارضات الإكراه وكل القضايا الجمركية التي لا تدخل في اختصاص المحاكم الجزائية (م. 273 ق ج).

غير أنه إذا كان من الصحيح أن مفهوم المنازعات الجمركية لا يقتصر على المنازعات ذات الطابع الجزائي، فإن الممارسة اليومية تبين أن هذا الطابع هو الغالب لسببين:

الأول، بحكم القانون، لكون الجهات القضائية الجزائية هي المختصة بالدرجة الأولى بالنظر في المنازعات الجمركية، باستثناء الحالات المنصوص عليها في المادة 273 ق ج.

الثاني، بحكم الواقع، لكون مخالفة التشريع الجمركي هي منطلق أية منازعة جمركية ومصدرا لكل تحصيل جمركي. ومما يؤكد ذلك، النسبة المرتفعة للمنازعات ذات الطابع الجزائي التي تعرض على القضاء في الجزائر مقارنة بالمنازعات الأخرى، وذلك بنسبة 95 بالمائة من مجموع المنازعات الجمركية.[7] لذا،

---

[5] Guide mensuel des procédures douanières-Actualités- n°66 Lamy SA, 2 sept. 2005, partie 10, Contentieux, p.1009.

[6] Paul BEQUET, opcit, p. 13.

[7] أحسن بوسقيعة، م س ، ص 9.

ارتأينا حصر هذا البحث المتواضع في الإثبات المتعلق بالمنازعات الجمركية ذات الطابع الجزائي، دون غيرها من المنازعات.

وتتسم المنازعات الجزائية الجمركية بخصوصيات عديدة تميزها عن المنازعات الجزائية في القانون العام، سواء من حيث التجريم أو من حيث الإثبات أو من حيث المسئولية.

فمن حيث التجريم، تتسم هذه المنازعات بخروجها عن مبدأ الفصل بين السلطات المكرس بالمادة 125 من الدستور، وذلك من خلال تنازل السلطة التشريعية عن صلاحياتها للسلطة التنفيذية في تحديد الجرائم الجمركية وتكييفها الجزائي، وبالخصوص جرائم التهريب الجمركية. ويتجلى ذلك على وجه الخصوص في منح السلطة التنفيذية، الممثلة في وزير المالية أو المدير العام للجمارك، صلاحيات تحديد قائمة البضائع المحظورة والبضائع الخاضعة لرسم مرتفع، وكذا البضائع الخاضعة لرخصة التنقل داخل النطاق الجمركي، وذلك بالإضافة إلى البضائع الحساسة القابلة للتهريب عبر سائر الإقليم الجمركي (م. 21، 220 إلى 226 ق ج).

ومن حيث الإثبات، تتسم المنازعات الجمركية بخروجها عن مباديء الإثبات السائدة في مجال القانون العام، سواء فيما يتعلق بعبء الإثبات أو بتقدير أدلة الإثبات. ويتجلى ذلك على وجه الخصوص من خلال القرائن القانونية العديدة الواردة في قانون الجمارك (م. 303، 310، 2/324 ق ج)، وذلك إلى جانب المحاضر الجمركية ذات الحجية الخاصة في الإثبات (م.254 ق ج)، وما يترتب على ذلك من آثار على كل من القاضي والمتهم، تتمثل في قلب عبء الإثبات وتقييد حرية القاضي الجزائي في الإقتناع، وذلك بالإضافة إلى المساس بقرينة البراءة والتي بموجبها يفسر الشك لصالح المتهم.

ومن حيث المسئولية، تتسم المنازعات الجمركية بعدم اشتراط توافر الركن المعنوي الذي يتجسد أساسا في القصد الجنائي لقيام المسئولية عن الجريمة الجمركية (م. 281 ق ج)، مما يجعل هذه الجريمة تقوم فقط على مجرد الخطأ المتمثل في المساس بتدبير من تدابير القانون[8]، ولا تلتزم النيابة العامة إلا بإثبات الركن الشرعي والركن المادي للجريمة، ليبقى الركن المعنوي مختصرا في مجرد عنصر الإرادة الواجب توافره بالضرورة لقيام الجريمة، والذي يفترض توافره لدى المتهم الذي يقع عليه عبء إثبات أن إرادته كانت، وقت ارتكابه للجريمة، منعدمة أو مشلولة، لكي

[8] Gaston STEFANI, Georges GEVASSEUR, Bernard BOULOC, Droit pénal général, 19è éd. DALLOZ, Paris 2005, p.254, 255.

يتمكن من التبرؤ من المسئولية.[9] وعندما يتعلق الركن المعنوي للجريمة بالخطأ الذي لا يقع بالخصوص عبء إثباته على النيابة العامة وحيث لا يمكن أن يعفى المتهم من المسئولية إلا بإثباته حالة القوة القاهرة، فإن محكمة النقض تكيف هذه الجريمة بالجريمة المادية.[10] وفي مقابل هذه الأحكام الصارمة، منح القانون الجمركي للمتهم الحق في إجراء المصالحة مع إدارة الجمارك (م. 265 ق ج)، وهو ما يمكنه من تفادي المتابعات الجزائية أو توقيفها قبل صدور حكم نهائي في القضية.[11]

ثالثا: الجريمة الجمركية.

نتطرق فيما يلي لتعريف الجريمة الجمركية وبيان أركانها، باعتبارها الموضوع أو المحل الذي يرد عليه الإثبات في المواد الجمركية، ثم لتصنيف الجرائم الجمركية.

أ- **تعريف الجريمة الجمركية وبيان أركانها.**

تنص المادة 240 ق ج على أنه "يشكل جريمة جمركية كل انتهاك للقوانين والأنظمة التي كلفت إدارة الجمارك بتطبيقها ويعاقب قانون الجمارك عليه".

وهذا الإنتهاك للقانون الجمركي قد يتمثل إما في فعل إيجابي، كتهريب البضائع عبر الحدود، أو في عمل سلبي، كعدم التصريح بالبضائع أو عدم إحضارها أمام الجمارك عند الإستيراد أو التصدير، ومن هنا، يمكن تعريف الجريمة الجمركية بأنها "كل فعل إيجابي أو سلبي يتضمن إخلالا بالقوانين واللوائح الجمركية ويقرر المشرع من أجله عقوبة".[12]

ويتمثل الركن الشرعي للجريمة الجمركية في نص القانون الذي يجرم ويعاقب على الفعل المرتكب إخلالا بالقوانين واللوائح الجمركية، بحيث لا يمكن أن يوصف فعل ما بأنه جنحة أو مخالفة جمركية[13] إلا إذا وجد نص قانوني أو تنظيمي يفرض الإمتناع أو الإلتزام المنتهك ويقرر عقوبة على ذلك [14].

وإذا كانت النيابة العامة تقوم بالدور الأولي في إثبات الركن الشرعي

---

[9] M.P. NAZARIO, Cours de contentieux douanier, Direction générale des douanes, 1952, p. 33.

[10] Crim. 28 avril 1977, D.1978 .1. 149, note M.L. RASSAT- Cité par G. STEFANI, G. LEVASSEUR, B.BOULOC, opcit, p. 255.

[11] أحسن بوسقيعة، م س ، ص 15 إلى 35، 229.

[12] شوقي رامز شعبان، م س ، ص 27.

[13] إذ لا وجود للجناية الجمركية منذ سنة 1826- Jean Claude BERREVILLE, Le particularisme de la preuve en droit pénal douanier, Thèse Lille, 1966, p. 2

[14] Paul BEQUET, opcit, p. 14

للجريمة الجمركية، فإن التكييف القانوني الذي تعطيه أو يعطيه أي طرف في الدعوى لا يلزم القاضي في شيء، ويبقى حرا في إعادة تكييف الوقائع. مع الإشارة في هذا الصدد إلى أن دور النص القانوني في المجال الجمركي أهم بكثير مما هو عليه في لقانون العام، مما يجعل أهمية العلم بالقانون تبلغ ذروتها في الجرائم الجمركية، باعتبار أن الأفعال التي تقوم بواسطتها الجريمة الجمركية تعد بحسب الأصل أفعالا مشروعة، كالتجارة والإستيراد والتصدير، غير أن القانون أخضعها لتنظيمات معينة تحقيقا للمصلحة الإقتصادية للدولة، مما يجعل قاعدة افتراض العلم بالقانون في مجال الجرائم الجمركية من الصعب التسليم بها في مادة تختلف طبيعتها تماما عن سائر الجرائم الأخرى[15]. ومع ذلك، فإن الجهل بالقانون أو التنظيم في المجال الجمركي يشكل في حد ذاته خطأ يتابع المتهم على أساسه[16]. فالغلط، عند ارتكابه من المتهم عن مجرد جهل للقانون، يشكل بلا جدل حسن النية، وبالتالي مبعدا لكل إعفاء من المسئولية. فقرارات الإجتهاد القضائي كثيرا ما تصف الجريمة الجمركية بأنها جريمة مادية تقوم دون ضرورة توافر النية ودون أن يشكل الغلط في القانون أو الغلط في الواقع لمرتكبها إعفاء من المسئولية، حيث قضي في هذا الصدد بقيام مسئولية المتهم الذي لم يمتثل لأحكام التشريع الجمركي، وذلك لعدم قيامه بالإجراءات الضرورية لنقل بضائع في المنطقة الحدودية، بسبب جهله، أو على الأقل عدم معرفته للنصوص.[17]

أما الركن المادي للجريمة الجمركية، فيتمثل في مخالفة الإلتزام الجمركي الذي يقوم على توافر علاقة قانونية من ضريبة وغيرها بين الفاعل والدولة كشخص معنوي يكون فيها الفاعل أو المتهم طرفا سلبيا باعتباره المدين في هذه العلاقة، وبمقتضاها يقع على عاتقه إلتزام جمركي بالقيام بعمل أو بالإمتناع عن عمل، وبمخالفة هذا الإلتزام تقع الجريمة الجمركية[18].

ويتكون الركن المادي للجريمة الجمركية من عدة عناصر، أهمها:

– صدور فعل أو سلوك مادي يتمثل في فعل إيجابي، كاستيراد أو تصدير بضائع خارج المكاتب الجمركية (م. 324 ق ج) والإدلاء بتصريحات مزورة بخصوص نوع البضاعة أو قيمتها أو منشئها (م. 322 ق ج)، أو في عمل سلبي، يتمثل في الإحجام أو الإمتناع عن القيام بفعل معين يفرضه القانون، كالسهو في تقديم البيانات التي تتضمنها التصريحات الجمركية (م. 319 ق ج) وعدم الوفاء

[15] Roger MERLE et André VITU, Traité de droit criminel, Paris 1967, n° 436, p. 429

[16] Gaston STEFANI, Georges LEVASSEUR, Bernard BOULOC, opcit, p. 255

[17] Crim. 25 nov. 1948, Doc.Cont. 852, Bull. Crim. N° 268, p. 403- Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 5

[18] شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 97.

بالإلتزامات المكتتبة (م. 320 ق ج).

فقد يأخذ الفعل صورة الإستيراد أو التصدير خارج المكاتب الجمركية، وهو ما يمثل الصورة الحقيقية أو الفعلية للتهريب وفقا للمادة 1/324 ق ج وكذا المادة 51 من نفس القانون التي تلزم كل من يدخل بضاعة إلى إقليم الدولة أو يخرجها منه أن يمر بها على مكتب جمركي. وتعتبر هذه الصورة قائمة في حالة ما إذا ضبط المتهم وهو عابر للحدود بالبضائع محل الغش.

وقد تعتبر البضائع مستوردة أو مصدرة عن طريق التهريب بحكم القانون ولو لم يضبط المتهم عابرا للحدود بالبضائع محل الغش، وتمثل هذه الصورة أغلب حالات التهريب. وتتحقق على وجه الخصوص عندما يضبط المتهم وهو ينقل أو يحوز بضائع داخل النطاق الجمركي بدون رخصة تنقل أو وثائق تثبت وضعها القانوني إزاء التشريع الجمركي، مما يشكل قرينة قانونية على أن المتهم قد استورد أو شرع في تصدير هذه البضائع خارج المكاتب الجمركية، ولو لم يضبط عابرا للحدود بهذه البضائع، إذ تقوم القرينة القانونية ضده من مجرد ضبطه وهو ينقل أو يحوز بضائع داخل النطاق الجمركي أو حتى خارج هذا النطاق في بعض الحالات، دون أن تلتزم النيابة العامة وإدارة الجمارك بإثبات عبور المتهم للحدود بهذه البضائع (م. 220 إلى 226، 2/324 ق ج).

وقد يأخذ الفعل صورة الإستيراد أو التصدير بدون تصريح أو بتصريح مزور، حيث تقوم في هذه الحالة ما يسمى بجرائم المكاتب، أي الجرائم التي تضبط بالمكاتب الجمركية أثناء عمليات الفحص والمراقبة (م. 325، 319 إلى 321 ق ج). وهذه الجرائم، وإن كانت تبدو قريبة من جرائم التهريب، إلا أنها تختلف عنها من حيث أنها ترتكب عند إحضار البضائع أمام الجمارك، في حين أن جرائم التهريب ترتكب خارج مكاتب الجمارك.[19]

وسواء تعلق الأمر بأفعال التهريب، فعليا كان هذا التهريب أم بحكم القانون (قرينة التهريب)، أم بأفعال الإستيراد أو التصدير بدون تصريح أو بتصريح مزور، جنحا كانت أم مخالفات، فكلها وعلى مختلف صورها، تنصب أو ترد على محل واحد يتمثل في البضاعة، وترتكب في مكان معين، غالبا ما يتمثل في نطاق الرقابة الجمركية أو النطاق الجمركي، مما يجعل الإثبات في المواد الجمركية لا ينصب على الفعل فحسب، بل يتعدى ذلك ليشمل العنصرين الآخرين: البضاعة كمحل للجريمة، والمكان الذي ترتكب فيه الجريمة.

– محل السلوك البضاعة، وينصرف هذا المفهوم إلى كل أنواع البضائع،

---

[19] Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 1

بحيث تشمل الأشياء التجارية وغير التجارية، وبصفة عامة جميع الأشياء القابلة للتداول والتملك (م. 5 ق ج). غير أن هذا لا يعني على الإطلاق بأن الجريمة الجمركية تقوم من مجرد ضبط أية بضاعة مهما كان نوعها وإلا كان ذلك مساس بليغ وجد خطير لحريات الأفراد، مما جعل المشرع في قانون الجمارك يحدد أنواع البضائع التي تقوم بها الجريمة، وأحال مهمة تحديد قوائم هذه الأنواع إلى التنظيم (م. 220 ق ج).

– العنصر المكاني للسلوك: النطاق الجمركي، ويتمثل في منطقة معينة على الحدود البرية والبحرية للدولة تخضع لرقابة جمركية خاصة من شأنها أن تحول دون تسرب البضائع إلى داخل البلاد أو خارجها قبل أن تؤدى الضرائب الجمركية عليها أو خلافا لقواعد الحظر في الإستيراد والتصدير. ونظرا لصعوبة ضبط البضائع وهي تعبر الحدود نحو داخل البلاد أو خارجها مخالفة للتشريع الجمركي مما يحول دون إثبات الجرائم المرتكبة، فقد وضع المشرع العديد من القرائن القانونية إفترض بموجبها قيام الجريمة في حق المتهم في حالة ضبطه متنقلا بهذه البضائع أو حائزا لها داخل النطاق الجمركي.

أما الركن المعنوي للجريمة الجمركية، فإن القاعدة في القانون الجمركي أن هذا الركن لا يعد شرطا ضروريا لقيام الجريمة الجمركية، مما جعل المشرع يفترض قيام المسئولية الجنائية للمتهم من مجرد ارتكابه للفعل المادي للجريمة، وذلك بغض النظر عما إذا كان هذا الأخير قد تعمد ارتكاب الفعل أم قام بذلك عن مجرد إهمال أو عدم احتياط. وحتى الركن المادي في حد ذاته، كثيرا ما يفترض قيامه بفعل القرائن القانونية العديدة التي وضعها المشرع في هذا الصدد، على النحو الذي سبق بيانه بالنسبة للتهريب الحكمي، مما يعني بأن قرائن التجريم التي تعفي سلطة الإتهام وإدارة الجمارك، لا تتعلق فقط بالركن المعنوي للجريمة الجمركية، بل تتعدى ذلك لتشمل الركن المادي للجريمة وقواعد المساهمة الجنائية (م. 281، 220 إلى 226، 2/324، 303، 310 ق ج)، وما يترتب على هذه القرائن من إلقاء عبء الإثبات على عاتق الشخص المتابع الذي يتوجب عليه الإتيان بالدليل على براءته، وبالتالي المساس بالمباديء العامة، وبالخصوص قرينة البراءة، وهذا ما جعل محكمة العدل الأروبية تشترط التضييق من مجال هذه القرائن بحيث لاتتجاوز الحدود المعقولة أخذا في الإعتبار خطورة الفعل من جهة وضمان حقوق الدفاع من جهة أخرى.[20]

ب– تصنيف الجرائم الجمركية.

إذا كان من الممكن تصنيف الجرائم الجمركية من حيث طبيعتها الخاصة،

[20] Serge GUINCHARD et Jacques BUISSON, Procédure pénale, 2è éd. Litec, Paris 2000, p. 450

على النحو الذي سبق بيانه عند التطرق لأركان الجريمة الجمركية، إلى جرائم التهريب وجرائم المكاتب أو جرائم الإستيراد أو التصدير بدون تصريح أو بتصريح مزور، فإن هذه الجرائم تصنف، من حيث تكييفها الجزائي، إلى جنح ومخالفات.

إن التمييز بين الجنح والمخالفات الجمركية ليس بالضبط كالذي نعرفه في القانون العام، بحيث يكون التمييز مماثلا فقط فيما يتعلق بالعقوبة المقررة التي تتحدد على أساسها طبيعة الجريمة لكن مع بقاء كيفيات التطبيق للمبدأ مختلفة، لا سيما فيما يتعلق بالمخالفات، التي يعاقب عليها في القانون العام بالحبس من يوم واحد إلى شهرين والغرامة من 20 إلى 2000 د ج (م. 5 ق ع) في حين لا يعاقب قانون الجمارك على المخالفات الجمركية سوى بعقوبات جبائية دون عقوبة الحبس (م. 319 إلى 323 ق ج).

ويكمن المعيار الفاصل بين النوعين، أي الجنح والمخالفات الجمركية، في طبيعة البضاعة محل الغش، بحيث إذا كانت هذه البضاعة من صنف البضائع المحظورة أو الخاضعة لرسم مرتفع وصف الفعل جنحة، أما إذا لم تكن البضاعة من هذا الصنف وصف الفعل مخالفة. وتنطبق هذه القاعدة على كل الجرائم الجمركية، سواء تعلق الأمر بجرائم التهريب أم بالجرائم التي تضبط بالمكاتب الجمركية. ومن ثم، فإن الأصل في الجرائم الجمركية أنها مخالفات وهي تشكل الغالبية العظمى من الجرائم الجمركية، ولا تكون جنحا إلا في حالات استثنائية، أي عندما تتعلق ببضائع محظورة أو خاضعة لرسم مرتفع.[21]

وعندما نأخذ في الإعتبار، من جهة جنح ومخالفات القانون العام ومن جهة أخرى الجنح والمخالفات الجمركية، نلاحظ إختلافا آخر يتعلق ببنية الجريمة في حد ذاتها.

ففي جريمة القانون العام، نميز في العادة بين الجرائم العمدية والجرائم التي لا يشترط فيها القانون توافر الخطأ المتعمد، حيث بنى القانون الجنائي في هذا الصدد كل نظريته في القمع على فكرة الخطأ، والذي يكون متعمدا في معظم الجنح ولا يتمثل سوى في مجرد الإهمال أو عدم الإحتياط أو عدم مراعاة الأنظمة في بعض الجنح، إذ يوجد داخل القانون الجنائي العام سلم حقيقي قائم على خطورة وطبيعة الخطأ، وإن كانت هذه الحدود غير متواجدة بين الجنح والمخالفات، لكن داخل هذه الأصناف. غير أن الوضع أكثر وضوحا وشفافية في قانون الجمارك، حيث تكتسي الجريمة الجمركية نوعا من الوحدة، جنحة كانت أو مخالفة، ويتضح ذلك جليا من خلال ما نصت عليه المادة 281 ق ج من عدم جواز تبرئة المتهمين

---

[21] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 112 إلى 114.

على أساس نيتهم، وهو ما يعفي القاضي من أي بحث حول النية، لكن مع سلبه في مقابل ذلك قسطا معتبرا من صلاحياته.[22]

وتكمن أهمية التمييز بين الجنح والمخالفات الجمركية أساسا، فيما يترتب على ذلك من آثار بالنسبة لحقوق الأفراد وحرياتهم، نظرا لقساوة العقوبات المقررة للجنح الجمركية مقارنة بالعقوبات المقررة للمخالفات الجمركية، بحيث أنه إذا كانت العقوبات المقررة للمخالفات الجمركية في قانون الجمارك لا تتعدى عقوبة الغرامة الثابتة والتي لا تتجاوز 10.000 د ج أو مصادرة البضاعة محل الغش أو كلاهما معا في أسوأ الأحوال، وذلك بالنسبة لمخالفات الدرجتين الرابعة والخامسة المنصوص عليهما في المادتين 322، 323 ق ج، فإن العقوبات المقررة للجنح الجمركية جد قاسية وشديدة، حيث تبلغ الغرامة الجبائية فيها أربع مرات القيمة المدمجة للبضائع محل الغش ووسيلة النقل المستعملة، بالإضافة إلى مصادرة البضائع محل الغش ووسيلة النقل، فضلا عن عقوبة الحبس التي قد تصل إلى خمس سنوات بالنسبة لجنحة التهريب من الدرجة الرابعة المنصوص عليها في المـــــــادة 328 ق ج.

إن هذا التصنيف للجرائم الجمركية إلى جنح ومخالفات وفقا لأحكام المادة 318 ق ج والتي تقسم المخالفات الجمركية إلى 5 درجات والجنح الجمركية إلى 4 درجات، لم يعد اليوم صحيحا، وذلك منذ صدور القانون الأخير حول مكافحة التهريب، بموجب الأمر رقم 06/05 المؤرخ في 2005/8/23، الذي جاء بتدابير وعقوبات جزائية جد قاسية تصل في بعض الحالات إلى عقوبة السجن المؤبد، لا سيما فيما يتعلق بتهريب الأسلحة وتهديد الأمن الوطني والإقتصاد الوطني والصحة العمومية (م.14، 15 ق م ت)، وذلك بالإضافة إلى العقوبات التكميلية (م.19 ق م ت) وتشديد مسئولية الأشخاص المعنوية (م.24 ق م ت).

وبتقرير المشرع في هذا القانون الأخير للعقوبات المقررة للجناية (م.1/5 ق ع)، بعد أن كانت العقوبات المقررة للجريمة الجمركية قبل صدور هذا القانون لا تتعدى عقوبة الجنحة، وإلغاء هذا القانون في مادته 42 لأحكام المواد 326، 327، 328 ق ج المتعلقة بعقوبة الجنحة وظروفها المشددة والتي لا تتجاوز عقوبة الحبس المقررة لها 5 سنوات كأقصى حد، يكون المشرع قد أدخل عقوبة الجناية ضمن الجرائم الجمركية بخصوص جريمة التهريب، والتي لم تصبح اليوم وبعد هذا التعديل الأخير مجرد جنحة كما كانت عليه منذ صدور قانون الجمارك رقم 07/79 المؤرخ في 1979/7/21 المعدل والمتمم بموجب القانون 10/98 المؤرخ

[22] Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 4

في 1998/8/22، مما يجعل تصنيف وتقسيم الجرائم الجمركية يتماشى مع التقسيم الثلاثي للجرائم في القانون العام، أي إلى مخالفات جمركية (م. 319 إلى 323 ق ج)، جنح جمركية (م. 325 ق ج، م.1/10 ق م ت)، جنايات جمركية (م. 2/10، 11، 12، 13، 14، 15 ق م ت).

رابعا: تمييز الإثبات في المواد الجمركية عن الإثبات المدني والإثبات الجزائي.

إذا كان الإثبات بوجه عام يعني إقامة الدليل أمام القضاء بالكيفيات والطرق المحددة قانونا على الواقعة القانونية[23] التي تمثل مصدر الحق المتنازع عليه حسما للنزاع حوله بموجب حكم قضائي حائز قوة الشيء المقضي فيه[24]، فإن إقامة هذا الدليل، وإن كان يخضع فيما يتعلق بعبء الإثبات لمبدأ أساسي مفاده أن البينة على من يدعي، إلا أنه يتسم بخصوصية في هذا المجال تجعل الإثبات الجزائي يختلف عن الإثبات المدني، وذلك من حيث:

أ- أن الإثبات المدني يخضع لمبدأ أن البينة على من يدعي Actori incombit probatio ، وهو المبدأ الذي أقرته المادة 323 ق م بنصها "على الدائن إثبات الإلتزام وعلى المدين إثبات التخلص منه"، وهذا ما يعني أن عبء الإثبات لا يقع على المدعي فقط باعتباره رافع الدعوى أو الدائن في الإلتزام، بل يقع أيضا على عاتق المدعى عليه أو المدين في الإلتزام، بحيث أنه إذا كان يتوجب على المدعي أن يأتي بالدليل على صحة ما يدعيه وعلى وجود الإلتزام في ذمة المدين المدعى عليه، فإنه يتوجب أيضا على المدعى عليه أن يثبت عند الدفع تخلصه من هذا الإلتزام، أي أن المدعى عليه يصبح عند الدفع مدعيا ويتعين عليه بالتالي إثبات هذا الدفع Reus in expiendo fit actor، أي أن الإثبات في المواد المدنية يخضع لمبدأين عامين هما: مبدأ أن البينة على من يدعي ومبدأ أن المدعى عليه يصبح عند الدفع مدعيا[25]، بحيث يوزع الإثبات بين الطرفين بالتساوي وينتقل بينهما، دون أي تمييز لأحدهما على الآخر طوال سير الخصومة المدنية، إلى أن يعجز أحدهما عن الإثبات فيخسر الدعوى. وبذلك يكون توزيع عبء الإثبات بالتساوي بين الطرفين هو القاعدة في الإثبات المدني حيث يكون دور القاضي سلبيا وحياديا نظرا لتعلق النزاع

---

[23] يمكن تعريف الواقعة القانونية بأنها كل حادث أو أمر يقع بصفة طبيعية أو اختيارية يرتب عليه القانون أثرا، إما بإنشاء حق جديد أو تعديل أو إنهاء لحق قائم، وتتمثل الواقعة القانونية إما في التصرف القانوني أو في الواقعة المادية- نبيل إبراهيم سعد، الإثبات في المواد المدنية والتجارية في ضوء الفقه والقضاء، منشأة المعارف، الإسكندرية 2000، ص 48.

[24] نبيل إبراهيم سعد وهمام محمد محمود زهران، أصول الإثبات في المواد المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية 2001، ص 7.

[25] محمد زكي أبو عامر، الإثبات في المواد الجنائية، الفنية للطباعة والنشر، الإسكندرية، ب ت ، ص 35.

بمصالح خاصة للأطراف[26] ، في حيـــن أن الإثبــاب الجزائـــي، وإن كان يخضع هو الآخر لمبدأ أن البينة على من يدعي، وبذلك تعتبر النيابة العامة مدعية في الدعوى العمومية ويتوجب عليها بالتالي إثبات صحة ما تدعيه، وذلك بإثبات وقوع الجريمة وإسنادها إسنادا ماديا ومعنويا إلى المتهم، إلا أنه يخضع في نفس الوقت وفي الإساس لمبدأ آخر يتمثل في قرينة البراءة والتي بموجبها يجب أن يفسر الشك لصالح المتهم. ويعود السبب في ذلك إلى أن الدعوى الجنائية ليست كالدعوى المدنية التي تعتبر صراعا بين خصمين يقفان على قدم المساواة، لكل منهما ذات الفرصة وذات الوسائل على نحو يفرض توزيع عبء إقامة الدليل بينهما أمام القضاء، بل هي على عكس ذلك، صراع بين طرفين لا يقفان على قدم المساواة، بين النيابة العامة مزودة بسلطات قوة الدولة ومدعمة بإمكانيات مادية وبشرية معتبرة في جمع الأدلة، والمتهم الذي لا يملك إلا وسائله الخاصة المحدودة، بين طرف قوي وطرف ضعيف، مما يقتضي بالتالي ضرورة حماية الطرف الضعيف، وذلك من خلال وضع قرينة يفترض بموجبها كل شخص بريئا إلى أن تثبت إدانته بموجب حكم صحيح نهائي صادر عن هيئة قضائية نظامية مع كل الضمانات التي يتطلبها القانون (م. 45 من الدستور)، وإلقاء عبء إقامة الدليل على عاتق الجهة الأقدر على إدراك أغراض المجتمع وغرض الدعوى الجنائية المتمثل في إظهار الحقيقة الواقعية أو المادية، أي الحقيقة كما هي وكما وقعت، لا سيما وأن تحديد من يقع عليه عبء الإثبات هو في النهاية تحديد للمصلحة التي سوف تتحمل المخاطر عند العجز عن إقامة الدليل أمام القضاء، وتحميل هذا العبء على عاتق المتهم قد تكون نتيجته عند العجز عن إقامة الدليل إدانة بريء، وهو ما يحرص التنظيم الإجرائي والقضائي برمته على تفاديه، بينما تكون نتيجة إلقاء عبء الإثبات على عاتق النيابة العامة عند العجز عن إقامة الدليل إفلات مجرم من العقاب، وهي نتيجة يقبلها الفقه في مجموعه إذا كان فيها تلافي إدانة بريء[27]. ومن هنا، فإن المصالح الجوهرية المرتبطة بالدعوى الجنائية تلعب دورا أساسيا في تحديد الجهة التي يقع عليها عبء الإثبات. فهناك من جهة، مصلحة المتهم التي تضع الدعوى الجنائية حريته الشخصية وسمعته وشرفه في منطقة الخطر، ومن جهة أخرى مصلحة المجتمع في تجريم قائم على الحقيقة الواقعية حماية لنفسه من مخاطر الجريمة واقتضاء لحقه من المتهم في إطار الشرعية القانونية، مما يقتضي بالتالي إقامة التوازن بين المصلحتين وعدم التضحية بإحداهما في سبيل الأخرى أو تحقيق إحداهما على حساب الأخرى، وذلك مع

---

[26] نبيل إبراهيم سعد وهمام محمد محمود زهران ، م س ، ص 16، 17.

[27] محمد زكي أبو عامر، م س ، ص 30، 31.

الحرص في جميع الحالات على ضمان الحريات والحقوق المشروعة للأفراد، ويتم ذلك من خلال توزيع لعبء الإثبات يكون في صالح الدفاع[28]، ولا يمكن أن يتحقق ذلك إلا بتدعيم وتأكيد مبدأ قرينة البراءة من الناحية القانونية أيضا، بعد تكريسه في الدستور، وذلك على نحو ما فعله المشرع الفرنسي من خلال التعديل الهام لقانون الإجراءات الجزائية بموجب القانون الصادر في 2000/6/15 تحت رقم 516/2000، بتعديله للمادتين 177، 212 من هذا القانون، وذلك بما يصون حرية الإنسان بشكل أفضل أثناء جميع مراحل الإجراءات الجزائية واعتباره بريئا إلى أن يصدر حكم نهائي من جهة قضائية نظامية مختصة[29] وهو ما يعد ضمانا معتبرا لحريات الأفراد في مواجهة سلطة الإتهام والقضاء[30] ، نظرا لما تفرضه قرينة البراءة من احترام لحقوق الإنسان وكرامته وتفادي الأخطاء القضائية وتعسف السلطة وانتقام المجني عليه[31].

ب- خضوع الإثبات الجزائي لمبدأ حرية الإثبات والإقتناع القضائي، حيث يتم الإثبات في المواد الجزائية بكافة الطرق القانونية ويصدر القاضي حكمه وفقا لاقتناعه الخاص (م. 212 ق إ ج)، وذلك على خلاف ماهو سائد في مجال الإثبات المدني، حيث أنه إذا كان إثبات الوقائع المادية يمكن أن يتم بكافة الطرق القانونية نظرا لطبيعتها كفعل مادي لا يصح كقاعدة عامة أن يهيأ مسبقا دليل كتابي لإثباته، فإن التصرفات القانونية، نظرا لقيامها على إرادة الإنسان المتجهة إلى ترتيب أثر قانوني معين، تسمح بطبيعتها أن يهيأ دليل كتابي لإثباتها لدى إنشاء التصرف[32]، مما

---

28 Gaston Stéfani et Georges Levasseur, Dalloz de droit pénal général et de procédure pénale, 1964, p. 20- Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 10.

29 - Catherine SAMET, La présomption d'innocence et le juge d'aujourd'hui, Essais de philosophie pénale et de criminologie, Revue de l'Institut de Criminologie de Paris 2003 (Panthéon-Assas Paris 2), p. 129.

- Bernard BOULOC et Haritini MATSOPOULOU, Droit pénal général et procédure pénale, 15 ème éd. Sirey, Paris 2004, p. 202.

30 Elodie BAUZON, La présomption d'innocence et la charge de la preuve en droit romain, Revue de l'Institut de Criminologie de Paris, volume 4, 2003-2004, p. 12.

31 محمد زكي أبو عامر ، م س ، ص 30 ، 31 .

32 يختلف التصرف القانوني بحسب ما إذا كان صادرا عن إرادتين أو أكثر أو صادرا عن إرادة واحدة فقط. ويسمى في الحالة الأولى بالعقد باعتباره أهم مصدر للإلتزام، كالبيع والإيجار والمقاولة وغيرها، وفي الثانية بالإرادة المنفردة، كالوصية والوعد بجائزة، باعتبارها مصدرا ثانويا للإلتزام – بلحاج العربي، النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء الأول، التصرف القانوني (العقد والإرادة المنفردة)، ديوان المطبوعات الجامعية بن عكنون الجزائر، 1995، ص 40، 41.

أما الواقعة المادية، فهي تلك الواقعة التي يرتب عليها القانون أثرا بحيث يكون أساسها القانون، وذلك بغض النظر عما إذا كانت إرادة الإنسان قد اتجهت إلى إحداث هذا الأثر أم لم تتجه. وتشمل الواقعة الطبيعية، كالقرابة والجوار والميلاد والوفاة والقوة القاهرة، كالزلزال والفيضان وغيرها، والتي يرتب

يجعل المشرع يشترط الكتابة كقاعدة عامة لإثباتها (م. 333 ق م) وحيث يحتل الدليل الكتابي في مجال الإثبات المدني المكانة المرموقة، وفي مقدمتها الدليل الكتابي الرسمي، كالعقود التوثيقية والأحكام القضائية النهائية، والتي أضفى عليها المشرع في القانون المدني حجية كاملة في الإثبات بحيث لا يمكن المنازعة في مواجهتها إلا عن طريق الطعن بالتزوير (م. 324 مكرر 5، 338 ق م). في حين أن المحررات الرسمية في مجال الإثبات الجزائي، كالمحاضر والتقارير، لا تتعدى قيمتها مجرد استدلالات أو شهادات عادية وفقا لأحكام المادتين 212، 215 ق إ ج. إضافة إلى ذلك، فإن الإقرار أو الإعتراف في مجال الإثبات المدني يعتبر حجة قاطعة على المقر (م. 342 ق م)، وذلك على خلاف الإعتراف في مجال الإثبات الجزائي الذي يخضع لحرية تقدير القضاة (م. 213 ق إ ج). ويعود هذا الإختلاف بين كل من الإثبات المدني والإثبات الجزائي من حيث وسائل الإثبات وقيمتها الإثباتية إلى نظام الإثبات المعتمد، حيث أنه إذا كان النظام السائد في مجال الإثبات الجزائي هو حرية الإثبات أو نظام الأدلة المعنوية أو مبدأ الإقتناع القضائي، والذي يملك القاضي بموجبه الحرية الكاملة في اللجوء إلى كل وسائل الإثبات وتقدير مدى صحتها وحجيتها في الإثبات، فإن النظام السائد في مجال الإثبات المدني هو نظام الأدلة القانونية والذي يتقيد القاضي بموجبه، وذلك من خلال تدخل المشرع بموجب النصوص القانونية الواردة في القانون المدني يحدد بواسطتها قيمة كل وسيلة أو دليل في الإثبات دون أن يملك القاضي الحق في الخروج عن ذلك.

إذا كانت هذه هي المباديء أو القواعد التي تحكم الإثبات في المواد المدنية والجزائية، سواء من حيث عبء الإثبات أو من حيث طرق الإثبات وتقدير أدلة الإثبات، فهل يخضع الإثبا في المواد الجمركية لهذه المباديء والقواعد أم أنه يخضع لمباديء خاصة تجعله يختلف عن الإثبات في مجال القانون العام؟

بالرجوع إلى النصوص والأحكام المتضمنة في قانون الجمارك، يتضح بأن الإثبات في المواد الجمركية، رغم خضوعه لنفس القواعد الإجرائية في مجال التحقيق والمحاكمة وإجراءات الإثبات وتقديم الأدلة وقواعد الإختصاص مع وجود فوارق طفيفة، إلا أنه يخضع إلى جانب ذلك لمباديء خاصة تميزه عن الإثبات المدني والإثبات الجزائي، سواء فيما يتعلق بعبء الإثبات أو طرق الإثبات وتقدير الأدلة. ويتجلى ذلك على وجه الخصوص في أمرين:

عليها القانون حقوقا وواجبات. كما تشمل أيضا وبصفة خاصة أفعال الإنسان المادية، عمدية كانت هذه الأفعال أم غير عمدية، صارة كانت أم نافعة، والتي تترتب عنها المسئولية التقصيرية للإنسان – صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري، مصادر الإلتزام، الجزء الثاني، الواقعة القانونية، ط1، دار الهدى عين مليلة 1991-1992 ، ص 4.

الأول: قلب عبء الإثبات، وذلك بفعل القرائن القانونية العديدة المتصمنة في قانون الجمارك، تخفيفا لعبء الإثبات عن كل من سلطة الإتهام وإدارة الجمارك وتحميل هذا العبء على عاتق المتهم (م. 286، 303، 2/324 ق ج).

الثاني: تقييد حرية القاضي الجزائي في الإقتناع، وذلك بفعل المحاضر الجمركية، نظرا للحجية الخاصة في الإثبات التي أضفاها عليها المشرع بموجب المـــــادة 254 ق ج، وذلك إلى غاية الطعن بالتزوير بالنسبة للمعاينات المادية والمباشرة التي تنقلها إذا كانت محررة من قبل عونين على الأقل من الأعوان المؤهلين لمعاينة الجرائم الجمركية، وإلى غاية إثبات العكس بالنسبة لصحة الإعترافات والتصريحات التي تتضمنها أو إذا كانت محررة من قبل عون واحد فقط، مما يعد خروجا على المبدأ العام السائد في مجال الإثبات الجزائي والمتمثل في مبدأ الإقتناع القضائي.

إن هذه الأحكام الخاصة الخارجة عن المباديء العامة للإثبات تعكس مدى أصالة القانون الجزائي الجمركي الذي يتسم بخصوصيات معتبرة، ليس فقط في مجال الإثبات فحسب، بل وفي مجالات عديدة أخرى، فلماذا إذن اختيار الإثبات في المواد الجمركية كموضوع لهذا البحث بدلا من اختيار موضوع آخر، كالجريمة الجمركية أو المنازعات الجمركية أو المصالحة الجمركية؟ ذلك ما سنحاول الإجابة عنه من خلال محاولة تبرير اختيارنا لهذا الموضوع.

خامســـا: محاولة تبرير اختيار الموضوع وإبراز الإشكاليـــــة وعرض خطـــــة البحث.

يمكن تبرير اختيارنا لموضوع الإثبات في المواد الجمركية بما يلي:

أ- أهمية الإثبات الجزائي بوجه عام، لا سيما من الناحية العملية والتطبيقية، وذلك إلى جانب أهميته النظرية، باعتباره الموضوع الأكثر غنى من حيث المعلومات وباعتبار أن الدليل هو الأساس أو الروح الذي يقوم عليه الحكم الجزائي[33] ، كما تكمن أهميته أيضا في كون الإثبات الجزائي يتعلق بمصالح جوهرية للمجتمع ككل من جهة، وبحرية الإنسان وكرامته من جهة أخرى. فالبحث عن الأدلة، كما يقول "بوزا"، "يعد إحدى المشاكل الأساسية للإجراءات الجزائية، وبدون الدليل لا يتم الإسناد وتطبيق الجزاء، ويحتفظ هذا البحث على الدوام بأهميته مهما طرأ على القانون الجزائي من تطور".[34]

---

[33] "La preuve est inséparable de la décision judiciaire: c'en est l'ame, et la sentence n'est qu'une ratification"- Henri LEVY-BRUHL, preuve judiciaire- Cité par Charles PARRA et Jean MONTREUIL, Traité de procédure pénale policière, éd. QUILLET, Paris 1970, p. 1.

[34] P. BOUZAT, La loyauté dans la recherche des preuves, p. 135, Article inclus dans "problèmes contemporains de

ب- أهمية الإثبات في المواد الجمركية بوجه خاص، نظرا لما يتسم به هذا الموضوع من خصوصية وأحكام عديدة ذات أهمية معتبرة تختلف في معظمها عن قواعد الإثبات في مجال القانون العام، لا سيما فيما يتعلق بالقرائن القانونية العديدة المتضمنة في قانون الجمارك، والتي تعفي كلا من النيابة العامة وإدارة الجمارك من إثبات الركن المادي للجريمة الجمركية تارة، ومن إثبات الركن المعنوي لهذه الجريمة تارة أخرى وتحميل المتهم عبء إثبات براءته، وما يترتب على ذلك من مساس خطير بالمباديء والحريات، خاصة وأن هذه القرائن تتعلق بأخطر الجرائم الجمركية، ألا وهي جريمة التهريب والتي أصبحت ومنذ صدور القانون الأخير المتعلق بمكافحة التهريب بتاريخ 2005/8/23، جناية في أغلب الحالات، بعد أن كانت مجرد جنحة.

ج- قلة البحوث والدراسات في هذا الميدان، نظرا للطابع الخاص للجريمة الجمركية باعتبارها جريمة لا تترك في المجتمع نفس الأثر الذي تتركه جرائم القانون العام، وهو ما ينعكس مباشرة على إثبات هذه الجريمة، مما جعل اهتمام الفقه بدراسة هذه الجريمة، وبالخصوص ما يتعلق بإثباتها، جد ضعيف والمؤلفات والمراجع الفقهية جد نادرة. وفي هذا يقول "روني قاسان": "إن قانون العقوبات الخاص يشبه شواطيء البحر المتوسط صيفا، حيث تزدحم بعض هذه الشواطيء بالمصطافين لدرجة لا نكاد نجد فيها موطئا لقدم، بينما تبقى مساحات شاسعة من الشواطيء الصخرية لا تستلفت إلا هواة العزلة والصعاب، ويدخل القانون الجمركي ضمن هذه الفئة الأخيرة".[35]

يتناول الفقهاء على العموم، من جهة عبء الإثبات، ومن ناحية أخرى تقدير أدلة الإثبات، وكأن الأمر يتعلق بمسائل منفصلة. هذا يعني إغفال للمعنى الحقيقي لقرينة البراءة، ذلك أن "الوضعية الخاصة المحددة للأطراف بموجب قرينة البراءة تمارس أثرها على تقدير الأدلة. فالتجريم لا يمكن تأكيده بالفعل طالما أن الدليل الكامل لم يتم الإتيان به، وينبغي في هذا الإطار أن تمكن الإجراءات الأولية من استبعاد كل أسباب الشك. ولهذا الغرض، يجب على القاضي الجزائي أن يستعمل كافة عناصر التحقيق وتقديرها بحرية، بعد اختياره لوسائل الإثبات، وكل ذلك مرتبط بمبدأ قرينة البراءة"[36]، مع الإشارة إلى أن كل هذه الوسائل مزودة في مجال الإثبات

---

procédure pénale", Recueil d'études en hommage à Louis HUGUENEY Paris 1964- Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p.9.

[35] René GASSIN, Etudes du droit pénal douanier, 1968, p. 6 - أشار إليه شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 26.

[36] PATARIN, Le particularisme de la théorie des preuves en droit pénal, p. 14, in "Quelques aspects de l'autonomie du

الجزائي بنفس القيمة القانونية ويملك القضاة حرية استخلاص النتائج التي تمليها عليهم ضمائرهم، وكل تمييز بين وسائل إثبات في هذا المجال غير جائز طالما أن كل الطرق تخضع لنفس النظام، أي نظام الأدلة المعنوية.

بعض هذه الطرق، كتابات كانت أم شهادات، تثبت بذاتها وجود الواقعة محل النزاع، وهنا نكون بصدد أدلة مباشرة، حيث يقتصر دور القاضي على تقدير مدى صحة ومصداقية وسيلة الإثبات المقدمة له من الأطراف، كالمحاضر والشهادات. غير أن الواقعة محل النزاع لا يمكن أن تكون دائما مثبتة بهذا الشكل، سواء لعدم وجود شهود أو لعدم التمكن من إعداد وسيلة مكتوبة، وهنا يتعين اللجوء إلى ما يسمى بالقرائن أو الإثبات غير المباشر، والمتمثلة في تلك النتائج التي يستمدها القانون أو القاضي من واقعة معروفة على واقعة غير معروفة، وذلك عن طريق إقامة علاقة منطقية بين الواقعة المعروفة والواقعة محل النزاع، من خلال المجهود الفكري الذي يبذله القاضي لتكوين اقتناعه الذي يجسد على الأخص اليقين المعنوي ويميزه عن الإنطباعات الأخرى العابرة للذهن.[37] مما يعني أن كلا من الإثبات المباشر والإثبات غير المباشر، المتمثل على وجه الخصوص في القرائن، وإن كان يخضع كل منهما لمبدأ الإقتناع القضائي، إلا أن عمل الإستدلال المنطقي يكون في القرائن أكثر تعقيدا، ذلك أن الوقائع المعروضة على القاضي في مجال القرائن لا تثبت في حد ذاتها وجود الواقعة محل النزاع، مما يستلزم من القاضي بذل مجهود ذهني أكبر لاستخلاص هذه الواقعة من واقعة أخرى معلومة، في حين يقتصر المجهود الذهني في حالة الإثبات المباشر على تقدير صحة أو مصداقية وسيلة الإثبات المقدمة.[38] وفي كلتا الحالتين، يهدف القاضي، من خلال مجهوده الذهني، إلى تحقيق هدفه الأسمى المتمثل في إظهار الحقيقة المؤكدة أو اليقين القضائي الذي يقيم عليه حكمه.[39]

غير أن لجوء المشرع في قانون الجمارك إلى القرائن القانونية، خروجا

---

droit pénal", p. 37- Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 11.

37 Ali RACHED, De l'intime conviction du juge, vers une théorie scientifique de la preuve en matière criminelle, Thèse Paris 1942, p. 151.

38 Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 15.

39 "Le but supreme de tous les efforts du juge est d'atteindre la vérité qui fait l'objet du procès en justice afin d'en tirer les conséquences légales logiques contenues dans le jugement. Mais, avant de formuler son jugement, le juge doit avoir obtenu une vérité certaine. C'est là un percepte naturel qui guide normalement tout honnete homme dans les décisions qu'il est constamment appelé à prendre au cours des divers incidents de sa vie domestique. Et il est évident que le juge, appelé par son office à décider du sort des biens d'autrui les plus précieux, doit à forte raison n'avoir d'autre guide que ce meme principe"- Ali RACHED, opcit, p. 1.

بذلك عن المبادىء العامة للقانون في مجال الإثبات غير المباشر المتمثل على وجه الخصوص في القرائن بفعل الإنسان أو القرائن القضائية، هذه القرائن القانونية التي يتوجب على القاضي احترامها، ليس أقل مساسا بالمبادىء وعرضة للنقد الشديد مما هو عليه الأمر بالنسبة للإثبات المباشر الذي تهيمن عليه المحاضر الجمركية، وذلك إلى جانب وسائل الإثبات في القانون العام، المتمثلة في محاضر الضبطية أو التحريات وإجراءات التحقيق، باعتبار أن اللجوء إلى القرائن القانونية في المواد الجمركية يتم خارج أي مرجع لخصوصية كل قضية. فباستخلاص القاضي للواقعة محل النزاع من واقعة معلومة يعرض نفسه لعمل مضني واستدلال منطقي خطير، حسب ضميره ووفقا لظروف كل قضية تعرض عليه، أوليس من الأخطر أن تتم هذه العملية الذهنية في مكانه مرة واحدة من طرف القانون؟ لماذا لجأ المشرع في مجال الإثبات الجمركي إلى وضع العديد من القرائن القانونية لصالح جهة الإتهام وإدارة الجمارك ليضع عبء الإثبات كله على عاتق المتهم، وذلك إلى جانب إضفائه للحجية الخاصة على المحاضر الجمركية باعتبارها الوسيلة الأساسية والمباشرة للإثبات في المواد الجمركية؟ أو ليس في هذا إنتهاك صارخ وخطير للمبادىء وإخلال بمصالح وحقوق الأفراد المشروعة والتي وضعت هذه المبادىء لحمايتها، وفي مقدمتها حقوق الدفاع؟

ذلكم ما سنحاول الإجابة عنه من خلال هذا البحث المتواضع الذي حاولت التركيز فيه على النقاط الأساسية التي تدخل في صميم الموضوع، معتمدا المنهج الوصفي والتحليلي معا، مستعينا بالعديد من المراجع الفقهية والقانونية، وذلك إلى جانب الإجتهاد القضائي، وبالخصوص قرارات المحكمة العليا ومحكمة النقض الفرنسية، باعتبار أن قانون الجمارك الجزائري، كغيره من القوانين العديدة، مستمد في مجمل أحكامه من التشريع الجمركي الفرنسي، وذلك في بابين حسب الخطة الآتية:

الباب الأول: المحاضـــر، ونتناوله في فصلين بعد تمهيد، يتعلق الأول بالمحاضر الجمركية، والثاني بمحاضر القانون العام، وأنهي بخلاصة.

الباب الثاني: . القرائن الجمركية، وتناولته في فصلين أيضا بعد تمهيد، يتعلق الأول بقرائن مادية الجريمة، والثاني بقرائن الإسناد والمساهمة، وأنهي أيضا بخلاصة.

ثم أنهي البحث في الأخير بخاتمة تتضمن مجموعة من الآراء والإقتراحات.

الباب الأول: الإثبات بواسطة المحاضر.

تمهيـــــد

إن الإثبات المباشر في المواد الجمركية لا يزال يهيمن عليه مصطلح المحضر المزود بالقيمة الإثباتية الخاصة، وذلك رغم إمكانية إثبات الجرائم الجمركية بكافة الطرق القانونية الأخرى، علاوة على المحضر الذي يبقى الوسيلة الأساسية المثلى للإثبات في المواد الجمركية.

غير أن الإثبات في المواد الجمركية، إذا كان اليوم يتم بكافة الطرق القانونية وفي مقدمتها المحاضر، فإن الوضع كان على غير ذلك في بداية الأمر، وبالخصوص في التشريع الجمركي الفرنسي، والذي هو الأساس أو المنبع الذي استمد ويستمد منه التشريع الجزائري وإلى غاية اليوم المباديء والأحكام المتضمنة في قانون الجمارك الجزائري، وذلك على غرار العديد من الدول في العالم. هذا التشريع الذي عرف عدة تطورات عبر التاريخ، أحيانا من أجل دعم ضرورات القمع وضمان حقوق إدارة الجمارك ومصالح الخزينة العمومية والمجتمع، وأحيانا أخرى من أجل ضمان الحريات وحقوق المتهمين والدفاع. ولكن رغم هذا وذاك، يبقى النقص في كل من هذا المجال وذال قائما باستمرار والحاجة إلى إصلاحات جديدة قائمة على الدوام.

فقد كانت الوسيلة الوحيدة المستعملة لإثبات الجرائم الجمركية في فرنسا ومنذ سنة 1791(قانون 1791/8/22)، أي على أعقاب الثورة الفرنسية لسنة 1789، تتمثل في محضر الحجز الجمركي دون غيره من وسائل الإثبات، فكان بالتالي كل محضر آنذاك يعني فقط محضر حجز، وكانت عمليات الحجز، بالإضافة إلى ذلك، لا يمكن أن تتم في كل مكان، إذ كانت مقتصرة فقط في حدود النطاق الجمركي دون أن تتعداه. ومع ذلك، وبموجب قانون صدر بتاريخ 1816/4/28، أصبح بالإمكان مصادرة البضائع المحظورة أو الخاضعة لرسم مرتفع حتى خارج النطاق الجمركي، ولكن بشرط أن تتم المصادرة بعد المتابعة المستمرة على مرأى العين، وذلك إنطلاقا من داخل النطاق الجمركي. فكانت إجراءات الحجز بالتالي لا تعطي الإمكانية لإدارة الجمارك في التصرف والعمل والتدخل كما تريد في جميع الحالات، مما دفعها إلى البحث عن تمديد نطاق نشاطها. ويمكن تقسيم تاريخ هذه الحركة إلى مرحلتين:

الأولى: مرحلة ما قبل قانون 1905/4/5.

الثانية : إصلاحات 1897 و 1905 وما بعدها.

فقبل صدور قانون 1905/4/5، كان المبدأ المطبق هو مبدأ أن "لا دعوى بدون محضر"، أي لا دعوى بدون وجود محضر حجز، باعتبار أن هذا المحضر كان هو الوسيلة الوحيدة المستعملة في الإثبات الجمركي، أو بعبارة أخرى "لا محضر يعني لا دعوى"[40] وهو ما يحرم إدارة الجمرك من حقوقها، ولا سيما في حالة عدم إعداد محضر حجز على الإطلاق أو حتى في حالة إبطال هذا المحضر أو عدم توافره على الشروط الشكلية المتعلقة بإعداده، كما تحرم إدارة الجمارك أيضا من حقوقها في حالة ما إذا تم إجرء الحجز خارج النطاق الجمركي. وهذا ما أدى إلى صدور قانون بتاريخ 1897/3/29، وذلك قصد إعطاء إدارة الجمارك والنيابة العامة إمكانية أكثر لقمع الغش بتمكينهما من متابعة الجرائم الجمركية، مخالفات كانت أم جنحا، بكافة الطرق القانونية، سواء عن طريق الحجز أو عن طريق الدعوى، مع تمديد إجراءات المتابعة حتى خارج النطاق الجمركي، لكن بشرط أن تكون المتابعة أو المطاردة قد بدأت إنطلاقا من داخل النطاق الجمركي وبشرط أيضا أن يتم حجز البضائع محل الغش. وبذلك يتضح بأن قانون 1897 بدوره لم يستجب بالقدر المرغوب والكافي لمطالب إدارة الجمارك، مما استدعى صدور قانون 1905/5/4 الذي غطى النقص الملحوظ في قانون 1897، بمنحـــه إمكانية متابعة الجرائم الجمركية بكافة الطرق القانونية بما في ذلك المحاضر الجمركية، سواء داخل النطاق الجمركي أو خارجه، حتى ولو لم يتم أي حجز للبضائع محل الغش، مما يعني إمكانية متابعة هذه الجرائم ولو بدون إعداد محضر أو أبطل هذا الأخير، وذلك قصد الوصول إلى مكان الغش واكتشافه وضبطه في كل مكان وبكافة الطرق القانونية الممكنة. وبصدور هذا القانون، أصبحت دعوى إدارة الجمارك تمارس في اتجاهين من أجل ضمان أكثر لعملية قمع الجرائم الجمركية، وذلك من خلال:

أ- تمديد وتوسيع مهام البحث والتحري لأعوان الجمارك، عن طريق توفير وسائل اكتشاف الغش وإثباته بكافة الطرق وإجراء التحقيق في مختلف الأماكن، بما في ذلك محطات القطار ولو نقلت الأشياء محل الغش خارج النطاق الجمركي وفحص الوثائق والكتابات وسندات النقل مع بيانات التصريح لدى الجمارك. ثم دعمت حقوق إدارة الجمارك بصدور قانون آخر في 1920/6/25 بتوسيع الإلتزام إلى محطات الملاحة البحرية والنهرية والمودعين والوكلاء والمصرحين لدى الجمارك، وذلك بإلزام هؤلاء بتسليم الوثائق لإدارة الجمارك عند طلبها منهم ومسك دفاتر سنوية تدون فيها بالتفصيل عمليات الإستيراد والتصدير. ثم تلا ذلك، وبموجب قانون صدر في سنة 1925، توسيع لحق أعوان الجمارك في

[40] "Pas de procès-verbal, pas d'action"- Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 89 et s.

البحث والتحري في الكتابات على مستوى مقاولات الملاحة الجوية والنقل البري ووكالات الإستقبال والجمع والإرسال بمختلف وسائل النقل وتسليم الطرود، والمراقبة في كل نقطة من الإقليم الجمركي ولو بدون إجراء أي حجز للبضائع. ثم تلا ذلك صدور قانون آخر بتاريخ 1960/12/17، والذي يمنح إمكانية إثبات الجرائم الجمركية بالإستناد إلى المعلومات والشهادات والمحاضر وغيرها من الوثائق المسلمة من البلدان الأجنبية.

ب- تأسيس محضر المعاينة، وذلك عن طريق منح الحق لأعوان الجمارك في القيام بإجراءات التحقيق والبحث في كتابات ووثائق الملزمين بدفع الحقوق والرسوم الجمركية، وتدوين الإجراءات التي يقومون بها في محضـــر يدعى محضر المعاينة، والذي كرس إعداده وبيان قيمته الإثباتية بموجب قانون آخر صدر بتاريخ 1944/2/11 [41]، ثم بموجب قانون الجمارك الفرنسي، في المادة 334 [42]، بخصوص إعداده والمادتين 336 و 337، بخصوص الأحكام المشتركة لكل من محضر الحجز ومحضر المعاينة وقيمتهما الإثباتية[43].

وبالإضافة إلى إثبات الجرائم الجمركية عن طريق كل من محضر الحجز ومحضر المعاينة الجمركيين، أضافت المادة 342 ق ج الفرنسي[44]، حق إثبات هذه الجرائم بكافة الطرق القانونية، ولو لم يتم أي حجز للبضائع، سواء داخل النطاق الجمركي أو خارجه.

فإذا كان المحضر الجمركي هو الوسيلة العادية والمباشرة لإثبات الجرائم الجمركية، نظرا للشروط الشكلية العديدة والدقيقة المتعلقة بإعداده ولقيمته الإثباتية الخاصة، فإنه كثيرا ما يكون من الصعب على أعوان الجمارك اللجوء إلى هذه الوسيلة الإثباتية الخاصة، سواء لعدم اطلاعهم على الوقائع في الوقت الملائم أو لعدم العثور على آثار الغش، مما يستدعي اللجوء إلى وسائل الإثبات في القانون العام، وذلك عن طريق التحريات العادية أو التحقيق القضائي إذا تعلق الأمر بالجنح الجمركية[45].

وبالرجوع إلى قانون الجمارك الجزائري، وباعتباره مستوحى في مختلف مبادئه وأحكامه من قانون الجمارك الفرنسي، نجد نفس القواعد والأحكام المتضمنة

---

41 Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 103 à 119.

42 المقابلة للمادة 252 ق ج.

43 المقابلتين للمادة 254 ق ج.

44 المقابلة للمادة 258 ق ج.

45 M. ALLIX, opcit, p. 239.

في قانون الجمارك الفرنسي والمطبقة في مجال الإثبات الجمركي، سواء ما تعلق بمحضر الحجز (م. 241 وما يليها ق ج)، أو محضر المعاينة (م. 252 ق ج)، أو ما يتعلق بغيرهما من طرق الإثبات القانونية الأخرى (م. 258 ق ج).

وإذا كانت المادة 258 ق ج قد أدرجت في صياغتها الجديدة، وذلك على إثر تعديل قانون الجمارك الجزائري بموجب القانون 10/98 المؤرخ في 1998/8/22، ومن جديد ضمن قانون الجمارك، مبدأ حرية الإثبات الذي يحكم الإجراءات الجزائية على العموم، فإن طرق الإثبات من الناحية العملية تختلف في هذا المجال، وذلك بحسب ما إذا كانت الجريمة المراد إثباتها قد تمت معاينتها أم لا.

فعندما تكون الجريمة المنسوبة إلى المتهم غير معاينة، فيقتضي الأمر، من أجل إثباتها، اللجوء إلى مختلف طرق الإثبات في القانون العام، سواء عن طريق التحقيق الإبتدائي وما يتصل به من معلومات ومستندات أو عن طريق التحقيق القضائي. وفي هذا الصدد، فإن الإعترافات يجب أن تنجم عن استجوابات تمت وفقا لقانون الإجراءات الجزائية أو مقدمة في الجلسة، كما أن الشهادات يتم الحصول عليها عن طريق التحقيق أو سماع الشهود وفقا للشروط والأشكال المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية.

أما إذا كانت الجريمة الجمركية قد تمت معاينتها، سواء عن طريق إجراءات الحجز أو عن طريق إجراءات التحقيق الجمركي، فيكون الإثبات أو الإتيان بالدليل في هذه الحالة مسهلا بفضل إجراء وحيد للمعاينة مزود بسلطة أو بقوة إثباتية مميزة، أي المحضـــر. وتظهر هذه الوسيلة الإثباتية المكتوبة، والتي تأخذ في الحالة الأولى إسم محضر الحجز، وفي الحالة الثانية إسم محضر المعاينة، كوسيلة أو آلية مثالية تمكن في آن واحد من تدوين المعاينات التي أجريت وتقديم الدليل عن الجريمة[46].

وتتجلى أهمية المحاضر على وجه الخصوص، فيما أضفاه المشرع على هذه المحررات من قوة إثباتية خاصة تجعل القاضي ملزما بما ورد فيها من بيانات، وذلك إلى الحد الذي تتقيد فيه حرية القاضي الجزائي في الإقتناع، مما يشكل مساسا بليغا، ليس فقط بمبدأ الإقتناع القضائي، بل وأيضا بمبدأ قرينة البراءة الذي يحكم عبء الإثبات في المواد الجزائية والذي بموجبه يفسر الشك لصالح المتهم.

غير أن المحاضر كوسيلة مثلى ومباشرة للإثبات في المواد الجمركية، لا يمكن أن تتمتع بهذه القيمة الإثباتية إلا إذا تم إعدادها من قبل أشخاص مؤهلين لذلك

---

[46] Claude J. BERR et Henri TREMEAU, Le Droit douanier communautaire et national, opcit, p. 535, 536.

ووفقا للشروط والشكليات القانونية، وإلا فقدت كل قيمتها الإثباتية وأصبحت، شأنها شأن أية وسيلة أخرى للإثبات في المواد الجزائية، تخضع في تقديرها لمبدأ حرية الإثبات والإقتناع القضائي وفقا للقانون العام.

إضافة إلى ذلك، فإنه فيما يتعلق بمحاكمة الجرائم الجمركية، فإن هذه الأخيرة لا تكون في أغلب الأحوال مسبوقة بمرحلة تحقيق قضائي، مما يجعل إثبات الجريمة في هذه الحالة يختلط مع معاينتها. كما أن أغلبية هذه الجرائم لا تتم متابعتها أمام العدالة في حالة ما إذا فضلت إدارة الجمارك طريق المصالحة كلما كان ذلك ممكنا، بحيث إذا قبل المتهم المصالحة فهذا يعني أنه لا ينكر ولا يرفض الإعتراف بالجريمة المنسوبة إليه وأنه يعترف، على الأقل ضمنيا، بارتكابها، وأهم ما يترتب على المصالحة الجمركية بالنسبة لمرتكب الجريمة الجمركية هو إنقضاء الدعويين العمومية والجبائية ومحو آثار الجريمة قبل صدور حكم نهائي في القضية، أما بعد صدور حكم نهائي في القضية، فيقتصر أثر المصالحة الجمركية في الجزاءات الجبائية دون العقوبات الجزائية[47]، كما أن مشكل الإثبات في المواد الجمركية لا يطرح بصفة جدية إلا في حالة متابعة المتهم أمام العدالة لا رتكابه جرائم لا تؤدي إلى فتح تحقيق قضائي. أما إذا فتح تحقيق قضائي، فإن قواعد القانون العام هي التي تطبق في هذه الحالة، سواء على مستوى إدارة وسائل الإثبات أو على مستوى تقدير عناصر الإثبات[48].

وعليه، وعلى ضوء ما سبق بيانه، تكون دراستنا لهذا الباب في فصلين، نتطرق في الأول للمحاضر الجمركية، وفي الثاني لمحاضر الضبطية وإجراءات التحقيق.

[47] أحسن بوسقيعة ، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص ، الطبعة الأولى ، الديوان الوطني للأشغال التربوية ، 2001، ص 186 إلى 195 .

[48] Claude J. BERR et Henri TREMEAU, opcit, p. 536.

الفصل الأول: المحاضر الجمركية.

تشكل المحاضر في المواد الجمركية الطريق العادي والأساسي للإثبات، مما يضفي على هذه المحررات أهمية معتبرة في هذا المجال. ومع ذلك، لم يتطرق المشرع للمقصود بالمحاضر، سواء في القانون العام أو في قانون الجمارك أو غيره من القوانين الخاصة[49]. وقد يعود السبب لعدم الأهمية في ذلك، مقارنة بجانب الإثبات وإعداد المحاضر، حيث اكتفى قانون الإجراءات الجزائية بالتطرق للمحاضر من حيث قيمتها الإثباتية، مميزا في ذلك بين المحاضر التي لا تتعدى قيمتها مجرد استدلالات أو استعلامات أو شهادات عادية والتي تشكل القاعدة طبقا لمبدأ الإثبات الحر والإقتناع القضائي السائد في مجال الإثبات الجزائي (م. 215 ق ا ج) والمحاضر التي تكتسب في حالات معينة حجية خاصة في الإثبات، وذلك إلى غاية إثبات العكس (م. 216، 400 ق ا ج) أو إلى غاية الطعن بالتزوير (م. 218 ق ا ج) وذلك في مجال القوانين الخاصة.

غير أن ذلك لا يمكن أن يتحقق إلا إذا كان المحضر صحيحا من حيث الشكل وأورد فيه محرره، أثناء مباشرة أعمال وظيفته وفي حدود اختصاصه، ما قد رآه أو سمعه أو عاينه بنفسه (م. 214 ق ا ج)، مما يعني أن اكتساب المحاضر للحجية الخاصة في الإثبات هو مجرد استثناء على القاعدة المنصوص عليها في المادتين 212، 215 ق ا ج، والتي مفادها أن المحاضر لا تعد سوى مجرد استدلالات وللقاضي أن يصدر حكمه وفقا لقتناعه الخاص، وبشرط أن تكون محررة وفقا للشروط والشكليات المنصوص عليها في القانون. ولكن بالرغم من كون اكتساب المحاضر للحجية الخاصة في الإثبات مجرد استثناء على القاعدة، إلا أنه يعتبر مع ذلك استثناء جد هام ومعتبر نظرا للآثار المترتبة على ذلك، سواء من حيث تقييد حرية القاضي الجزائي في الإقتناع أو من حيث قلب عبء الإثبات.

---

[49] مع الإشارة في هذا الصدد إلى أنه ورد تعريف المحضر في دليل العون القائم بالمعاينات، بأنه ذلك المحرر الذي يعاين بموجبه عون السلطة أو القوة العمومية المختص، الوقائع الجرمية.

"Le procès-verbal est l'acte par lequel tout agent de l'autorité ou de la force publique constate les faits dont il a vérifié l'existence et dont la recherche entre dans ses attributions, ou rend compte de ce qu'il a fait dans l'exercice de ses fonctions ou de ce qui a été fait ou dit en sa présence. En matière repressive, c'est plus spécialement l'acte par lequel une personne qualifiée à cette fin prend acte des dénonciations et plaintes verbales, ou constate directement une infraction, ou consigne le résultat de diverses opérations tendant à rassembler les preuves"- Le Guide de l'agent verbalisateur, Direction Générale des Douanes, Centre national de l'information et de la documentation, p. 77.

كما أن الفقه لم يتعرض هو الآخر لتعريف وتصنيف المحاضر إلا في مواضع قليلة، مركزا هو الآخر على القيمة الإثباتية للمحاضر لأهميتها القانونية.

وقد جاء في الموسوعة الجنائية في تعريف المحاضر، بأن كلمة محضر تسمى بالفرنسية procès-verbal ، وترجمتها الحرفية دعاوى شفوية، وهي تسمية قديمة ترجع إلى العهد الذي كانت فيه الكتابة غير منتشرة وكان الأعوان المكلفون بإثبات الجرائم يضطرون بسبب أميتهم لتقديم معلوماتهم شفويا أمام القضاء. وقد بقيت هذه التسمية حتى يومنا هذا رغم زوال أسبابها[50]، ما يفسر عبارة verbal التي أصبحت اليوم غير صحيحة[51].

وقد ظهر اصطلاح المحضر procès-verbal في فرنسا خلال القرن الرابع عشر، حيث كان الموظفون المكلفون بالتحقيق في الجرائم لا يعرفون القراءة والكتابة، وكانوا يذكرون ما شاهدوه وعاينوه من وقائع أمام القاضي شفاهة[52]، ولهذا سمي بالمحضر الشفوي أو الخصومة الشفوية، وبقي الإصطلاح مستقرا ولم يتغير رغم المعنى المختلف الذي يعطى له الآن[53].

أما بالنسبة لتصنيف المحاضر، ومن خلال ما ورد في العديد من المراجع الفقهية[54]، فإن هذا التصنيف يختلف باختلاف الزاوية التي ينظر منها إلى الموضوع، أهمها ما يصنف المحاضر استنادا إلى قيمتها الإثباتية، إلى محاضر ذات الحجية الخاصة في الإثبات أو الإلزامية ومحاضر عادية أو اختيارية تخضع في تقديرها لمبدأ حرية الإثبات[55].

وتدخل المحاضر الجمركية ضمن الصنف الأول، أي المحاضر ذات الحجية أو الإلزامية، وذلك نظرا للقيمة الإثباتية الخاصة التي أضفاها عليها المشرع في قانون الجمارك بموجب أحكام المادة 254 ق ج، حيث اعتبرها حجة بما ورد فيها من بيانات إلى أن يطعن فيها بالتزوير بالنسبة للمعاينات المادية إذا كانت محررة من قبل عونين على الأقل، وصحيحة إلى أن يثبت العكس بالنسبة للإعترافات والتصريحات المسجلة في محاضر المعاينة، مع مراعاة أحكام المادة 213 ق ا ج،

[50] جندي عبد المالك ، الموسوعة الجنائية ، 1931 ، ص 217 .

[51] Jean BERGERET, Procès-verbal, Encyclopédie Dalloz, 1969, p. 1.

[52] Roger MERLE et André VITU, opcit, p. 301.

[53] ورد تعريف المحضر في مصنف الإجتهاد القضائي في المنازعات الجمركية بأنه ذلك السند الذي بموجبه يعاين أي عون من أعوان السلطة أو القوة العمومية المختص الأفعال التي تحقق من وجودها – مصنف الإجتهاد القضائي سالف الذكر ، ص 49 .

[54] مأمون سلامة ، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري ، ج 2 ، القاهرة 1977 ، ص 117 ، 118 ، 140 ، 142 .

جندي عبد المالك ، م س ، ص 28 ، 252 ، 256 ، 280 ، 531 ، 532 .

[55] سعادنه العيد ، المحاضر في المواد الجزائية ، ماجستر باتنة 1997 ، ص 14 إلى 17 .

أو إذا كانت محررة من قبل عون واحد فقط.

غير أن المشرع لم يمنح هذه القيمة الإثباتية المعتبرة للمحاضر الجمركية إلا إذا كانت محررة من قبل أشخاص مؤهلين لذلك وأوردوا فيها عن موضوع داخل في نطاق اختصاصهم ومباشرة أعمال وظيفتهم، ما قد رأوه أو سمعوه أو عاينوه بأنفسهم (م. 214 ق ا ج، 241 ق ج)، ووفقا للشروط الشكلية المنصوص عليها في قانون الجمارك (م. 242، 244 إلى 250، 252 ق ج)، ويترتب على عدم توافر هذه الشروط في إعداد المحاضر الجمركية بطلان هذه الأخيرة (م. 255 ق ج)، فتصبح بالتالي مجرد محاضر عادية تخضع في تقديرها لمبدأ الإثبات الحر السائد في المجال الجزائي، شأنها في ذلك شأن غيرها من وسائل الإثبات.

أما إذا توافرت في هذه المحاضر كافة الشروط القانونية المتعلقة بإعدادها ولم يطعن فيها بالتزوير، فإنها تكتسب القيمة الإثباتية الخاصة التي أضفاها عليها المشرع في قانون الجمارك وما يترتب على ذلك من أثر، ليس فقط على حرية القاضي الجزائي في الإقتناع، بل وأيضا على عبء الإثبات وقرينة براءة المتهم.

وعليه، تكون دراستنا لهذا الفصل في مبحثين على النحو التالي:

المبحث الأول: إعداد المحاضر الجمركية.

المبحث الثاني: القيمة الإثباتية للمحاضر الجمركية وأثرها على القاضي والمتهم.

المبحث الأول: إعداد المحاضر الجمركية.

تخضع المحاضر الجمركية في إعدادها لشروط وشكليات قانونية عديدة ودقيقة، منها ما يتعلق بالأعوان القائمين بإعدادها، ومنها ما يتعلق بالشروط والشكليات القانونية التي أوجب القانون مراعاتها. ويترتب على عدم مراعاة هذه الشروط المنصوص عليها في قانون الجمارك بطلان المحاضر الجمركية.

وتهدف هذه الشروط في مجملها إلى إضفاء المصداقية على المحاضر لتكون لها الحجية في الإثبات أمام العدالة الجزائية، بدءا بالدرجة الأولى بإخطار سلطة المتابعة بالجرائم الجمركية، وذلك قصد متابعة مرتكبيها وتقديمهم للمحاكمة على ضوء المعلومات والبيانات المدونة في هذه المحاضر المحررة وفقا للشروط والشكليات المحددة في القانون، وتوقيع الجزاءات المقررة عليهم.

وعليه، تكون دراستنا لهذا المبحث في مطلبين، نتطرق في الأول لشروط إعداد المحاضر الجمركية، وفي الثاني للتصرف فيها من خلال متابعة الجريمة بناء على المحاضر الجمركية.

المطلب الأول: شروط إعداد المحاضر الجمركية.

وتتعلق هذه الشروط بكل من محضر الحجز ومحضر المعاينة الجمركيين. وقد تناول المشرع في قانون الجمارك هذه الشروط بكل دقة وعناية، ولا سيما فيما يتعلق بمحضر الحجز، وذلك في المواد 241 إلى 252 ق ج، ورتب البطلان على عدم مراعاة هذه الشروط بموجب المادة 255 من هذا القانون.

ويعود السبب في إحاطة المحاضر الجمركية بكل هذه الشروط والشكليات القانونية العديدة والدقيقة والتي لا يوجد لها مثيل في القوانين الأخرى، إلى ما أضفاه على هذه المحررات من قيمة إثباتية كبيرة تجعل القاضي ملزما بما ورد فيها من بيانات، وذلك إلى جانب تحميل المتهم عبء الإثبات، بدلا من أن تتحمله سلطة الإتهام. وبذلك يكون المشرع قد وفر وسيلة فعالة تسهل عملية الإثبات وتضمن المتابعة والمعاقبة على الجرائم الجمركية، وذلك في مواجهة الصعوبات التي تعترض سلطة المتابعة وإدارة الجمارك في إثبات هذه الجرائم والقبض على مرتكبيها، ولا سيما جرائم التهريب، بالنظر لما تمثله هذه الأخيرة من خطر مستمر على الإقتصاد الوطني وعلى الأمن الإجتماعي. وتكمن هذه الصعوبة في الأساس في عدم وجود شهود للتدليل على ارتكاب هذه الجرائم، والذي عادة ما يتم في أماكن بعيدة ومعزولة، وذلك إلى جانب غياب رد الفعل الإجتماع تجاهها بسبب عدم وعي المجتمع بضررها وقلة إلمامه بخطورتها، الأمر الذي دفع بالمشرع في المواد الجمركية إلى الإستعاضة عن غياب الوازع الأخلاقي بقسوة بالغة في العقوبات[56]، واستبقاء حق المجتمع في المعاقبة عليها عن طريق إضفاء الحجية الخاصة على المحاضر المحررة لإثبات هذه الجرائم. وفي مقابل هذه الحجية الخاصة، أخضع المشرع هذه المحاضر لشروط جد دقيقة ورتب البطلان على عدم مراعاة هذه الشروط. وهو ما سنتناوله في ثلاثة فروع على النحو الآتي:

الفرع الأول: شروط إعداد محضر الحجز.

الفرع الثاني: شروط إعداد محضر المعاينة.

الفرع الثالث: جزاء الإخلال بشروط إعداد المحاضر الجمركية.

---

[56] سعيد يوسف محمد يوسف ، الجريمة الجمركية ، ماجستر، قسنطينة 1984 ، ص 155 .

الفرع الأول: شروط إعداد محضر الحجز.

يعد محضر الحجز الطريق العادي لمعاينة الجرائم الجمركية[57]، ويكتسي أهمية كبيرة في إثبات الجرائم الجمركية في حالة تلبس، وبالخصوص جرائم التهريب المرتكبة عادة على الحدود الإقليمية للبلاد أو داخل النطاق الجمركي، إذ ينصب على وقائع ملموسة يمكن التأكد من صحتها، تتمثل على وجه الخصوص في البضائع المهربة والتي تجرى عليها عملية الحجز[58]، وتحرير المحضرعن الوقائع والإجراءات، وفقا لما هو منصوص عليه في قانون الجمارك. ونظرا لأهمية هذا المحضر، فقد منح المشرع للبيانات المدونة فيه، والمتعلقة بالمعاينات المادية، قيمة إثباتية إلى غاية الطعن بالتزوير. وفي مقابل ذلك، أخضعه لشروط وشكليات قانونية عديدة ودقيقة، سواء ما تعلق منها بالأعوان المؤهلين لإعداد المحضر أم بشروطه الشكلية.

---

57 Crim. 8 juin 1963, D. 1963, 700, rep. MAZARD, Concl. GERMAIN- Cité par J.H. HOGUET, Encyclopédie DALLOZ, 1er Juin 1972, "Douanes", p. 27.

58 يمكن تعريف الحجز بأنه ذلك الإجراء التحفظي المؤقت الذي يقوم به عون الجمارك المختص أو أي عون من أعوان الدولة المؤهلين بحكم التشريع أو التنظيم، وينصب أصلا على محل أو موضوع الغش أو التهريب الجمركي يتمثل في سلعة من السلع والبضائع المحظورة على أساس حيازتها غير الشرعية أو على أساس استيرادها أو تصديرها خارج المكاتب والمراكز الجمركية أو بدون تصريح بشأنها – م. بودهان ، معاينة الجرائم الجمركية وتسويتها في النظام القانوني الجزائري ، مجلة الشرطة ، عدد 49 ، أكتوبر 1992 ، ص 18 .

أولا: الأعوان المؤهلون لإعداد محضر الحجز.

تناولت المادة 241 ق ج تحديد الأعوان المؤهلين لمعاينة الجرائم الجمركية[59] وإعداد محضر الحجز، وهم على التوالي:

أ- أعوان الجمارك بمختلف رتبهم.

ب- ضباط وأعوان الشرطة القضائية الوارد ذكرهم في المواد 14، 15، 19، 20 من قانون الإجراءات الجزائية. وبالرجوع إلى المادة 15 من هذا القانون، يتضح بأن ضباط الشرطة القضائية ورد ذكرهم في هذه المادة على سبيل الحصر، وهم بالتحديد:

- رؤساء المجالس الشعبية البلدية.
- ضباط الدرك.
- محافظو وضباط الشرطة.
- مفتشو الشرطة الذين قضوا ثلاث سنوات عمل بهذه الرتبة وعينوا بقرار مشترك بين وزير الداخلية ووزير العدل، بعد موافقة لجنة خاصة.
- ذوو الرتب ورجال الدرك الذين قضوا ثلاث سنوات عمل في سلك الدرك وعينوا بقرار مشترك بين وزير الدفاع الوطني ووزير العدل، بعد موافقة لجنة خاصة.
- الضباط وضباط الصف التابعين للأمن العسكري المعينين بقرار مشترك بين وزير الدفاع الوطني ووزير العدل.

أما بالنسبة لأعوان الشرطة القضائية، فلم يرد تحديدهم على سبيل الحصر، ويتمثل هؤلاء في باقي أعوان الشرطة والدرك والأمن العسكري الذين ليست لهم صفة ضباط الشرطة القضائية. وتتمثل مهمتهم الأساسية في مساعدة ومعاونة ضباط الشرطة القضائية في أداء مهامهم، وذلك إلى جانب قيامهم في حالات استثنائية بمعاينة المخالفات والجرائم المنصوص عليها في بعض القوانين الخاصة بتأهيلهم لذلك بموجب هذه القوانين، إضافة إلى ضباط الشرطة القضائية، كقانون الجمارك.

[59] إن المقصود بمعاينة الجريمة الجمركية عن طريق محضر الحجز ، ذلك الإجراء الذي يقوم به عون الجمارك أو الأعوان الآخرون المؤهلون لمعاينة الجرائم الجمركية الوارد ذكرهم في المادة 241 من قانون الجمارك ، من أجل إثبات وقائع مادية تشكل سلوكا إجراميا في نظر قانون الجمارك مع إسناد هذا السلوك إلى القائم به فعلا وتحديد الهوية الكاملة لمرتكبه ، وتدين ذلك في محضر رسمي – م. بودهان ، م س ، ص 14 .

ج- أعوان مصلحة الضرائب.
د - أعوان المصلحة الوطنية لحراس الشواطيء.
ه - أعوان التحريات الإقتصادية والمنافسة والأسعار والجودة وقمع الغش.

وتتمثل المهمة الأساسية لهؤلاء الأعوان، طبقا لأحكام المادة 241 ق ج، في معاينة الجرائم الجمركية وحجز البضائع التي تطبق عليها المصادرة والبضائع الأخرى التي هي في حوزة المتهم كضمان في حدود الغرامات المستحقة قانونا، وحجز أي وثيقة ترفق بهذه البضائع، وفي حالة التلبس، توقيف المتهمين وتقديمهم للنيابة العامة مع مراعاة الإجراءات القانونية، وتحرير محضر حجز تدون فيه الوقائع والإجراءات وفقا للشروط والشكليات المنصوص عليها في قانون الجمارك. مع الإشارة في هذا الصدد، أنه لا فرق بين محضر حجز أعد من قبل أعوان الجمارك ومحضر حجز أعد وفقا للشروط والشكليات المنصوص عليها في قانون الجمارك، من قبل غيرهم من الأعوان المؤهلين بموجب المادة 241 ق ج لمعاينة الجرائم الجمركية المشار إليهم أعلاه. ذلك ما أكدته المحكمة العليا في العديد من قراراتها، بأن أحكام المادة 241 ق ج تنطبق بدون تمييز على المحاضر المحررة من قبل أعوان إدارة الجمارك وتلك المحررة من طرف الأعوان المعينين في المادة 14 من قانون الإجراءات الجزائية، ومن ضمنهم أعوان الشرطة القضائية[60].

[60] غ ج م ، ملف 88904 ، قرار 1992/12/6 ، المجلة القضائية العدد 4 ، 1993 ، ص 274 – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، التشريع الجمركي ، م س ، ص 64 .

ثانيا: الشروط الشكلية لمحضر الحجز.

نظرا للقيمة الإثباتية التي أضفاها المشرع على محضر الحجز، فإنه أخضع هذا الأخير لشروط وشكليات قانونية دقيقة تفوق تلك التي أحاط بها غيره من المحاضر ووضع البيانات التي يجب أن يتضمنها هذا المحضر، وذلك تحت طائلة البطلان[61]. وتتمثل هذه الشروط الشكلية فيما يلي:

أ- أن يكون المحضر محررا من قبل الأعوان الوارد ذكرهم في المادة 241 ق ج، أي أن يكون من قام بمعاينة الجريمة الجمركية وعملية الحجز وتحرير محضر الحجز، إما عونا من أعوان الجمارك، أو ضابطا من ضباط الشرطة القضائية، أو عونا من أعوان الشرطة القضائية، أو عونا من أعوان مصلحة الضرائب، أو عونا من الأعوان المكلفين بالتحريات الإقتصادية والمنافسة والأسعار والجودة وقمع الغش، أو عونا من أعوان المصلحة الوطنية لحراس الشواطيء. وما عدا هؤلاء الأعوان، فإنه لا يحق لأي كان تحرير محضر حجز وإلا كان المحضر باطلا وفقا لما نصت عليه المادة 255 ق ج.

ب- توجيه الأشياء المحجوزة، وفقا للماة 242 ق ج، إلى أقرب مكتب أو مركز جمركي من مكان وقوع الحجز وإيداعها فيه، وتحرير محضر الحجز فورا بنفس المكتب أو المركز وبمجرد الإنتهاء من نقل وإيداع الأشياء المحجوزة بالمكتب أو المركز الجمركي، أو فور معاينة الجريمة. ويتم تحرير المحضر، إما في مكان معاينة الجريمة أو في مكان إيداع البضائع المحجوزة. غير أنه إذا تعذر ذلك لظروف معينة، كعدم وجود مكتب أو مركز جمركي قريب من مكان الحجز أو تعطل وسيلة النقل أو لظروف قاهرة، فإنه يتعين عندئذ، وفقا لأحكام المادة 243 ق ج، وضع البضائع المحجوزة تحت حراسة المخالف أو غيره، إما في مكان الحجز أو أي مكان آخر[62]. ويمكن في هذه الحالة، تحرير المحضر بصفة صحيحة في أي مكتب أو مركز جمركي آخر، أو بمقر المحطة البحرية لحراس الشواطيء، أو مقر فرقة الدرك الوطني، أو مكتب موظف تابع لإدارة المالية، أو مقر المجلس الشعبي البلدي. وفي حالة ما إذا وقع الحجز في منزل ما، فإنه يمكن تحرير محضر الحجز فيه بصفة صحيحة.

---

[61] م. 255 ق ج.

[62] "La rédaction d'un procès-verbal peut toutefois etre suspendue en raison des nécessités de l'enquete, de la venue de la nuit, de la nécessité d'établir le relevé des marchandises saisies, de fixer la valeur des objets et moyens de transport"(Crim. 16 oct. 1958, Bull. Crim. n° 633) – Cité par J.H. HOGUET, opcit, p. 27.

ج- تضمين محضر الحجز كل المعلومات التي من شأنها أن تسمح بالتعرف على المخالف وعلى البضائع محل الغش ووسائل النقل وبإثبات مادية الجريمة. ويجب أن يبين المحضر على وجه الخصوص، وطبقا للمادة 245 ق ج، ما يلي:

- تاريخ وساعة ومكان الحجز.
- سبب الحجز.
- التصريح بالحجز للمخالف.
- ألقاب وأسماء وصفات وعناوين الحاجزين والقابض المكلف بالمتابعة.
- وصف البضائع وطبيعة الوثائق المحجوزة.
- الأمر الموجه للمخالف لحضور وصف البضائع وتحرير المحضر وكذا النتائج المترتبة على هذا الأمر.
- مكان تحرير المحضر وساعة ختمه.
- وعند الإقتضاء، لقب وإسم وصفة حارس البضائع المحجوزة[63].

د- قراءة المحضر على المتهم ودعوته لتوقيعه وتسليمه نسخة منه، حيث تلزم المادة 247 ق ج أعوان الجمارك وأعوان المصلحة الوطنية لحراس الشواطيء الذين حرروا المحضر، القيام بذلك، وتقييد البيانات المتعلقة بهذه الإجراءات في المحضر، دون أن تتطرق للأعوان الآخرين، مما يقتضي إعادة النظر في صياغة هذه المادة من أجل ضمان الإنسجام في تطبيق القانون.

أما في حالة غياب المتهم أو المتهمين أثناء تحرير محضر الحجز أو رفضه توقيعه، فإنه يجب الإشارة إلى ذلك في المحضر الذي تعلق نسخة منه خلال الأربع وعشرين ساعة على الباب الخارجي لمكتب أو مركز الجمارك لمكان تحريره، أو في مقر المجلس الشعبي البلدي عندما لا يوجد مكتب أو مركز للجمارك في مكان تحريره. ويعد المتهم غائبا إذا رفض حضور تحرير المحضر أو انسحب قبل ختمه أو رفض استلام نسخة منه. غير أنه يعد حاضرا إذا قريء عليه المحضر ووقعه ثم رفض استلام نسخة منه. أما إذا رفض التوقيع على المحضر بعد قراءته أو قراءته عليه، فيشار إلى ذلك في المحضر.

---

[63] "Lors de la découverte de l'infraction, les agents habilités à la constater doivent déclarer la saisie au prévenu, le sommer d'assister à la description des objets saisis et à la rédaction du procès-verbal, conduire les objets saisis au lieu légal de dépôt ou en constituer un gardien, offrir, sous certaines conditions, mainlevée des objets saisis" – Guide de l'agent verbalisateur, Direction générale des douanes, Centre national de l'information et de la documentation, p. 79 .

هـ- عرض رفع اليد عن وسائل النقل، حيث تلزم المادة 246 ق ج أعوان الجمارك وأعوان المصلحة الوطنية لحراس الشواطيء الذين قاموا بحجز وسائل النقل، أن يقترحوا على المتهم، قبل اختتام محضر الحجز، عرض رفع اليد عن وسائل النقل وجوبا في حالتين:

- إذا كانت وسيلة النقل المحجوزة قابلة للمصادرة ولم تكن هي محل الجريمة.
- إذا كانت وسيلة النقل محجوزة لضمان تسديد الغرامات الجمركية المترتبة على الجريمة التي تمت معاينتها.

وفي كلتا الحالتين، يتوقف رفع اليد عن وسيلة النقل على تقديم كفالة قابلة للدفع أو إيداع قيمتها، ويجب الإشارة في محضر الحجز إلى هذا الإقتراح والرد عليه[64].

أما إذا كان مالك وسيلة النقل حسن النية، فيمنح له رفع اليد عن هذه الوسيلة بدون كفالة وبدون إيداع قيمتها، عندما يكون قد أبرم عقد نقل أو إيجار أو قرض إيجار يربطه بالمتهم وفقا للقوانين والأنظمة المعمول بها أو حسب تقاليد المهنة، لكن بشرط تكفل هذا الأخير برد المصاريف التي تكبدتها إدارة الجمارك في حجز وسيلة النقل إلى غاية استردادها. ويتعلق الأمر هنا أساسا بمالكي سيارات الأجرة ووسائل النقل العمومي الأخرى الذين كثيرا ماعانوا من إجحاف نص المادة 303 ق ج قبل التعديل الأخير لقانون الجمارك، والتي تعتبر الناقل العمومي مسئولا عن الغش، وبالتالي تحجز وسيلة النقل بغض النظر عن حسن نية مالكها وعن العلاقة التي تربطه بالمتهم.

ونلاحظ هنا أيضا، أن المادة 246 ق ج تخاطب هي الأخرى أعوان الجمارك وأعوان المصلحة الوطنية لحراس الشواطيء بخصوص اقتراح عرض رفع اليد عن وسائل النقل، دون بقية الأعوان الآخرين المؤهلين بموجب المادة 241 ق ج لمعاينة الجرائم الجمركية وحجز البضائع وتوقيف المتهمين في حالة تلبس، مما يقتضي أيضا إعادة النظر في صياغة هذه المادة، وذلك بما يضمن الإنسجام في تطبيق أحكام قانون الجمارك دون أي تمييز وبما يتفق مع نية المشرع.

و- عندما يتعلق الأمر بحجز وثائق مزورة أو محرفة، فإنه يجب أن يبين المحضر نوع هذا التزوير ويصف التحريفات والكتابات الإضافية، وأن توقع الوثائق المشوبة بالتزوير وتمضى بعبارة "لا تغيير" من قبل الأعوان الحاجزين وتلحق

---

64 "Il doit etre offert mainlevée, sous caution solvable ou moyennant consignation de leur valeur, des moyens de transport, à moins que les objets saisis ne soient prohibées" (Art. 326 CD) – J. H. HOGUET, opcit, p. 27 .

بالمحضر (م. 245–ف2 ق ج).

ي– عندما يجرى الحجز في منزل ووفقا لأحكام المادة 248 ق ج ، فإنه يجب التمييز بين ما إذا كانت البضائع محل الحجز محظورة أم غير محظورة عند الإستيراد أو التصدير، حيث تنقل البضائع في الحالة الأولى إلى أقرب مكتب أو مركز جمركي أو تسلم إلى شخص آخر غير المخالف يعين حارسا عليها، سواء في مكان الحجز أو أي مكان آخر. أما إذا كانت البضائع غير محظورة عند الإستيراد أو التصدير، فإنها لا تنقل من المنزل ويعين المخالف حارسا عليها، في حالة ما إذا قدم كفالة تغطي قيمتها. وفي كلتا الحالتين، يجب أن يحضر عملية تحرير محضر الحجز ضابط الشرطة القضائية الذي حضر عملية التفتيش المنزلي وفقا للشروط الواردة في المـــــادة 47 ق ج. وفي حالة الرفض، يكفي لصحة العمليات، أن يحتوي المحضر على طلب الحضور وعلى رفض ذلك.

ق– عندما يجرى الحجز على متن سفينة ولا يتسنى القيام بالتفريغ فورا، فإنه وفقا لأحكام المادة 248 ق ج، يتعين على أعوان الجمارك أو أعوان المصلحة الوطنية لحراس الشواطيء الذين يباشرون عملية الحجز، وضع ترصيص أو أختام على المنافذ المؤدية إلى البضائع. ويتضمن محضر الحجز الذي يحرر، تباعا للتفريغ، عدد الطرود ونوعيتها وعلاماتها وأرقامه. وعند الوصول إلى مكتب الجمارك، يدعى المخالف إلى حضور عملية الوصف المفصل للبضائع وتسلم له نسخة من المحضر عن كل عملية[65].

ن– في الحالة الخاصة بالحجز بعد المتابعة على مرأى العين، يجب أن يبين المحضر، عندما يتعلق الأمر ببضائع خاضعة لرخصة التنقل أو ببضائع حساسة قابلة للغش، بأن المتابعة على مرأى العين قد بدأت داخل النطاق الجمركي وأنها استمرت دون إنقطاع إلى غاية إجراء الحجز، وأن هذه البضائع كانت غير مصحوبة بوثائق تثبت حيازتها القانونية وفقا للتشريع الجمركي (م. 250–ف3 ق ج).

ك– تأكيد المحضر أمام قاضي المحكمة خلال المدة المحددة للحضور أمام القضاء، وذلك في حالة ما إذا كان المحضر محررا من قبل أعوان غير محلفين. هذا الإلتزام كان منصوصا عليه بموجب المادة 247 ق ج قبل التعديل الأخير لهذا

---

[65] "Lorsque le déchargement ne peut avoir lieu tout de suite, les saisissants apposent les scellés sur les panneaux et écoutilles des batiments. Le procès-verbal, qui est dressé au fur et à mesure du déchargement, fait mention du nombre, des marques et des numéros des ballots, caisses et tonneaux. La description en détail n'est faite qu'au bureau, en présence du prévenu ou après sommation d'y assister; il lui est donné copie à chaque vacation" (Art. 331 CD) – J. H. HOGUET, opcit, p. 28.

القانون بموجب القانون 10/98 المؤرخ في 1998/8/22، والذي لم يعد تأكيد المحاضر الجمركية في ظله أمرا ضروريا.

ع- ختم المحضر وتوقيعه وتسليمه إلى وكيل الجمهورية. وفي حالة التلبس، يجب أن يكون توقيف المخالف أو المخالفين متبوعا بالتحرير الفوري لمحضر الحجز ثم إحضاره أمام وكيل الجمهورية (م. 251 ق ج).

وتتعلق الإجراءات المشار إليها أعلاه بتحرير محضر الحجز، سواء فيما يخص مكان تحريره أو آجال هذا التحرير أو الإجراءات السابقة على ذلك، والمتمثلة على وجه الخصوص في فحص الأشياء المحجوزة والأشياء التي فلتت من الحجز، أو فيما يخص التحرير في حد ذاته للمحضر[66].

---

[66] "En droit strict, toute infraction douanière peut donner lieu à la rédaction d'un procès- verbal sans considération de l'importance de la fraude. En fait, on ne rédige procès-verbal que si l'affaire doit etre portée en justice, soit en raison de sa gravité, soit parce que les prévenus ne sont pas à meme de transiger immédiatement" – Guide de l'agent verbalisateur, opcit, p. 85.

الفرع الثاني: شروط إعداد محضر المعاينـــة.

إذا كان محضر الحجز السابق دراسته يتضمن تدوين العمليات والإجراءات المتعلقة بحجز الأشياء والبضائع الخاضعة للمصادرة والبضائع التي في حوزة المتهم كضمان في حدود الغرامات المستحقة لإدارة الجمارك والوثائق التي ترافق هذه البضائع، فإن محضر المعاينة المحرر في المواد الجمركية يتضمن نتائج المراقبات والتحريات والتحقيقات والإستجوابات التي يقوم بها أعوان الجمارك في إطار البحث عن الجرائم غير المتلبس بها، وذلك على خلاف محضر الحجز الذي يحرر في حالة التلبس بالجريمة[67].

ويحرر محضر المعاينة، طبقا للمادة 252 ق ج، لإثبات المخالفات التي يكتشفها أعوان الجمارك إثر مراقبة الوثائق والسجلات الحسابية ضمن الشروط الواردة في المادة 48 ق ج، وبصفة عامة إثر نتائج التحريات التي يقوم بها هؤلاء الأعوان.

ويحق لهؤلاء الأعوان، الذين لهم رتبة ضابط المراقبة على الأقل والأعوان المكلفين بمهام القابض، أن يطالبوا في أي وقت بالإطلاع على كل أنواع الوثائق المتعلقة بالعمليات التي تهم مصلحتهم، كالفواتير وسندات التسليم وجداول الإرسال وعقود النقل والدفاتر والسجلات، ولا سيما:

- في محطات السكك الحديدية.
- في مكاتب شركات الملاحة البحرية والجوية.
- في محلات مؤسسات النقل البري.
- في محلات الوكالات، بما فيها ما يسمى بوكالات النقل السريع التي تتكلف بالإستقبال والتجميع والإرسال بكل وسائل النقل وتسليم الطرود.
- لدى المجهزين وأمنء الحمولة والسماسرة البحريين.
- لدى وكلاء العبور والوكلاء لدى الجمارك.
- لدى وكلاء الإستيداع، والمخازن والمستودعات العامة.
- لدى المرسل إليهم أو المرسلين الحقيقيين للبضائع المصرح بها لدى الجمارك.
- في وكالات المحاسبة والدواوين المكلفة بتقديم المشورة للمدينين في

[67] "Les infraction non flagrantes font l'objet de procès-verbaux de constat, où sont relatés les résultats des controles, enquetes et interrogatoires" – J. H. HOGUET, opcit, p. 28.

المجال التجاري أو المجال الجبائي أو غيرهما من المجالات.

ويحق لأعوان الجمارك المؤهلين أعلاه لممارسة حق الإطلاع، أن يستعينوا بموظفين أقل منهم رتبة، وأن يقوموا بحجز جميع أنواع الوثائق التي من شأنها أن تسهل مهمتهم، وذلك مقابل سند إبراء. مما يتضح منه جليا بأنه في حالة ما إذا تعلق الأمر بالبحث عن المخالفات لقانون الجمارك عن طريق التحريات والتحقيقات الجمركية لدى الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين، وذلك من خلال الإطلاع على الوثائق والكتابات والفواتير والدفاتر والسجلات، فإن المادة 252 ق ج حصرت إختصاص حق الإطلاع وإجراء التحريات والتحقيقات وإعداد محضر المعاينة، الذي يثبت هذه العمليات والإجراءات والنتائج المتوصل إليها، في بعض أعوان الجمارك فقط، أي الذين لهم رتبة ضابط المراقبة على الأقل أو المكلفين بمهام القابض، دون غيرهم من أعوان الجمارك أو ضباط وأعوان الشرطة القضائية، وذلك على عكس المادة 241 ق ج التي تؤهل جميع أعوان الجمارك دون تمييز، وذلك بالإضافة إلى ضباط وأعوان الشرطة القضائية وأعوان الضرائب والأسعار وحراس الشواطيء، لمعاينة الجرائم الجمركية وضبطها وحجز البضائع محل الغش. وقد يعود السبب في ذلك إلى خطورة الجرائم الجمركية المتلبس بها، وبالخصوص جرائم التهريب، والتي تقتضي مكافحتها الإستعانة بكافة الإمكانيات المادية والبشرية، بما في ذلك توسيع قائمة الأعوان المؤهلين لمكافحة ومعاينة هذه الجرائم. في حين تقتضي مهمة الإطلاع على الوثائق والسجلات، إجراؤها بالتأني من قبل فئة محددة من الأعوان التابعين لإدارة الجمارك، نظرا لاختصاصهم ومسئوليتهم في مجال الجمارك، دون تسرع أو خوف من أن تضيع معالم الجريمة أو يفلت مرتكبوها، كما هو عليه الحال بالنسبة للجرائم المتلبس بها، كجرائم التهريب الجمركية[68]. هذا بالنسبة للأعوان المؤهلين لإعداد محضر المعاينة.

أما فيما يتعلق بالبيانات التي يجب مراعاتها في إعداد هذا المحضر، وذلك تحت طائلة البطلان طبقا للمادة 255 ق ج، فتتمثل، وفقا للمادة 252 ق ج، فيما يلي:

- تضمين المحضر ألقاب وأسماء الأعوان المحررين للمحضر وصفاتهم وإقامتهم الإدارية.
- تاريخ ومكان التحريات التي تم القيام بها.
- طبيعة المعاينات التي تمت والمعلومات المحصلة، إما بعد مراقبة

68 "A la différence des procès-verbaux de saisie, les procès-verbaux de constat relatifs aux enquetes sur des infractions déjà commises, peuvent n'etre pas rédigés de suite" (Crim. 18 déc. 1956, Bull. Crim. n° 846) – Cité par J. H. HOGUET, opcit, p. 28.

الوثائق أو بعد سماع الأشخاص.

- الحجز المحتمل للوثائق مع وصفها.
- الأحكام التشريعية أو التنظيمية التي تم خرقها والنصوص التي تقمعها.
- تضمين المحضر أن الأشخاص الذين أجريت عندهم عمليات المراقبة والتحري، قد أطلعوا بتاريخ ومكان تحرير هذا المحضر، وأنه قد تلي وعرض عليهم للتوقيع. وفي حالة ما إذا لم يحضر الأشخاص المستدعون قانونا، يجب أن يذكر ذلك في المحضر الذي يعلق على الباب الخارجي لمكتب أو مركز الجمارك المختص.

وسواء تعلق الأمر بمحضر حجز أو بمحضر معاينة في المواد الجمركية أو بأي محضر آخر وفي أية مادة كانت، فإن إعداد وتحرير المحاضر ليس بالأمر الهين، إذ يقتضي، بالإضافة إلى التقيد بالشروط والشكليات القانونية العديدة، الإلمام بالمعلومات والأحكام القانونية المتعلقة بالمادة، وبالخصوص النصوص التي تجرم وتعاقب على الأفعال محل المعاينة والإجراءات الواجب اتباعها في ذلك والشكليات الواجب التقيد بها، وفي الأخير الدقة والوضوع والصدق والأمانة في نقل الوقائع[69].

[69] "La rédaction des procès-verbaux exige la connaissance de la loi à laquelle il peut etre convenu, afin de caractériser le délit et de ne voir qu'où il existe, quand il existe, l'observation rigoureuse des formes dans la rédaction de l'acte qui le constate pour prévenir des nullités qui en paralyseraient l'effet, la vérité dans l'exposé de la contravention et des circonstances qui l'accompagnent, et enfin la clarté dans le récit" – J. Bte et P. E. GUILGOT, Traité du contentieux pour les douanes de terre, Pontarlier, mars 1840, p. 12.

الفرع الثالث: جزاء الإخلال بشروط إعداد المحاضر الجمركية.

تنص المادة 255 ق ج على أنه "يجب أن تراعى الإجراءات المنصوص عليها في المادتين 241 و 242 ق ج وفي المواد 244 إلى 250 وفي المادة 252 من هذا القانون، وذلك تحت طائلة البطلان. ولا يمكن أن تقبل المحاكم أشكالا أخرى من البطلان ضد المحاضر الجمركية إلا تلك الناتجة عن عدم مراعاة هذه الإجراءات".

وفيما يلي نتطرق لحالات البطلان لعدم مراعاة الشكليات الخاصة بكل من محضر الحجز ومحضر المعاينة.

فبخصوص محضر الحجز، فإنه يترتب البطلان لعدم مراعاة الإجراءات والشكليات الآتية:

- عدم مراعاة الإجراءات المنصوص عليها في المادة 241 ق ج والتي حصرت إختصاص تحرير المحاضر الجمركية في فئات الأعوان السابق الإشارة إليهم، ومن ثم يكون المحضر باطلا إذا حرر من قبل غيرهم.
- عدم مراعاة الإجراءات الشكلية المنصوص عليها في المـــــادة 242 ق ج، والتي تلزم توجيه البضائع والوثائق ووسائل النقل إلى أقرب مكتب أو مركز جمركي من مكان الحجز لتودع فيه، وإعداد محضر الحجز فورا، وذلك إما في مكان إثبات الجريمة أو في مكان إيداع البضائع.
- عدم مراعاة الإجراءات الشكلية المنصوص عليها في المـــــادة 245 ق ج، بخصوص البيانات التي يجب أن يتضمنها محضر الحجز، والمتمثلة في تاريخ وساعة ومكان الحجز وسببه والتصريح به للمخالف، وأسماء وألقاب وصفات وعناوين الحاجزين والقابض المكلف بالمتابعة، ووصف الأشياء المحجوزة ودعوة المخالف لحضور هذا الوصف، ومكان تحرير المحضر وساعة ختمه. وإذا كان الحجـــز منصبا على وثائق مزورة أو محرفة، فيجب أيضا مراعاة الإجراءات الشكلية المتمثلة في ذكر نوع التزوير ووصف التحريفات وتوقيع الوثائق المشوبة بالتزوير بعبارة "لا تغيير"، وإلا كان المحضر باطلا.
- عدم مراعاة الإجرءات الشكلية المنصوص عليها في المـــــــادة

246 ق ج، والمتعلقة بوجوب الإشارة في محضر الحجز إلى تقديم عرض رفع اليد عن وسائل النقل المحجوزة للمخالف قبل اختتام المحضر، سواء كانت وسائل النقل هذه قابلة للمصادرة أو محجوزة كضمان لتسديد مبلغ الغرامات الجمركية المستحقة، وكذا الإشارة إلى جوابه عن هذا العرض.

- عدم مراعاة الإجراءات الشكلية المنصوص عليها في المادة 247 ق ج، والمتعلقة بوجوب الإشارة في محضر الحجز إلى قراءته على المخالفين ودعوتهم إلى توقيعه وتسليمهم نسخة منه إذا كانوا حاضرين. أما إذا كانوا غائبين وقت تحرير المحضر، فيجب الإشارة إلى ذلك وتعليق نسخة منه خلال الأربعة والعشرين ساعة على الباب الخارجي للمكتب أو المركز الجمركي.
- عدم مراعاة الإجراءات الشكلية المنصوص عليها في المادة 248 ق ج، والمتعلقة بمصير المحجوزات عندما يتم الحجز في منزل، حيث تنقل البضائع، إذا كانت محظورة، إلى أقرب مكتب أو مركز جمركي أو تسلم إلى شخص آخر غير المخالف لحراستها، ولا تنقل البضائع، إذا كانت غير محظورة، إذا ما قدم المخالف ضمانا يغطي قيمتها، ويعين المخالف في هذه الحالة حارسا عليها. وكذا بتضمين المحضر الإشارة إلى حضور ضابط الشرطة القضائية عملية تفتيش المنزل وتحرير المحضر، وتضمين هذا الأخير، في حالة الرفض، ما يبين طلب الحضور ورفضه.
- عدم مراعاة الإجراءات الشكلية المنصوص عليها في المادة 249 ق ج، والمتعلقة بالحجز على متن سفينة وعمليات تفريغ البضائع التي تعذر تفريغها حالا، حيث يجب أن يتضمن محضر الحجز الذي يحرر تباعا للتفريغ، عدد الطرود وأنواعها وعلاماتها وأرقامها. وعند وصولها إلى مكتب الجمارك، يجب أن يجرى الوصف المفصل لهذه البضائع بحضور المخالف أو بعد أمره بالحضور، مع تسليمه نسخة من المحضر عن كل عملية.
- عدم مراعاة الإجراءات الشكلية المنصوص عليها في المادة 250 ق ج، والمتعلقة بالحجز خارج النطاق الجمركي، الذي يجوز إجراؤه في حالة التلبس وفي حالة مخالفة أحكام المادة 226 ق ج وكذا في حالة الإكتشاف المفاجيء لبضائع محل غش وأخيرا في حالة

المتابعة أو الملاحقة على مرأى العين. وفي هذه الحالة الأخيرة، إذا تعلق الأمر ببضائع خاضعة لرخصة التنقل، فإن الحجز بعد المطاردة أو المتابعة المستمرة للبضائع على مرأى العين، يجب أن يخضع للتدابير الآمرة المنصوص عليها في الفقرة 3 من المادة 250 ق ج، والمتمثلة في ضرورة تضمين المحضر ما يبين بأن المتابعة على مرأى العين قد بدأت داخل النطاق الجمركي واستمرت دون انقطاع حتى وقت الحجز، وأن هذه البضائع لم تكن مرفوقة بوثائق تثبت حيازتها القانونية إزاء التشريع الجمركي. ويترتب على عدم احترام هذه الإجراءات بطلان محضر الحجز.

أما بخصوص محضر المعاينة، فإنه يترتب البطلان لعدم مراعاة الإجراءات الشكلية الآتية:

- ألقاب وأسماء وصفات محرري المحضر وإقامتهم الإدارية.
- تاريخ ومكان التحريات التي تم القيام بها.
- طبيعة المعاينات التي تمت والمعلومات المحصلة، إما بعد مراقبة الوثائق أو بعد سماع الأشخاص.
- الحجز المحتمل للوثائق مع وصفها.
- الأحكام التشريعية أو التنظيمية التي تم خرقها والنصوص التي تقمعها.
- تضمين المحضر ما يبين أن الأشخاص الذين أجريت عندهم عمليات المراقبة والتحري، قد أطلعوا بتاريخ ومكان تحرير هذا المحضر، وأنه قد تلي وعرض عليهم للتوقيع. وفي حالة ما إذا لم يحضر الأشخاص المستدعون قانونا، يذكر ذلك في المحضر الذي يعلق على الباب الخارجي لمكتب أو مركز الجمارك المختص.

أما بخصوص كيفية تقديم طلب الطلان وآثاره، فإن المادة 255 ق ج لم تشر إلى ذلك، مما يقتضي بالتالي الرجوع إلى القواعد العامة في هذا الشأن، وبالخصوص للأحكام الواردة في قانون الإجراءات الجزائية، والتي تقضي بوجوب تقديم الطلب من قبل الطاعن إلى الجهة القضائية التي تنظر الدعوى، وذلك قبل أي دفاع في الموضوع، وإلا كان عير مقبول[70]. ويجب إثارة الدفع بالبطلان أمام محكمة أول درجة، إذ يرفض الطلب إذا قدم لأول مرة أمام المجلس أو أمام المحكمة العليا.

[70] أحسن بوسقيعة ، موقف القاضي من المحاضر الجمركية ، الفكر القانوني ، العدد 4 ، نوفمبر 1987 ، ص 106 .

أما فيما يتعلق بآثار البطلان للمحاضر الجمركية، فإنه يترتب على البطلان أن يصبح المحضر ملغيا كأن لم يكن. غير أن القضاء، بوجه عام، يميز بين آثار البطلان بحسب أسبابه، بحيث إذا كان البطلان بسبب شكليات لاتقبل التجزئة، كخلو المحضر من توقيع محرريه أو من تاريخ تحريره، ففي هذه الحالة يبطل المحضر برمته ولا يمكن الإعتداد بما جاء فيه لإثبات الجريمة. أما إذا كان البطلان بسبب شكليات تقبل التجزئة بحيث يمكن فصلها عن باقي ما تضمنه المحضر، كتحديد كمية الأشياء المحجوزة أو عرض رفع اليد أو عدم مراعاة الإجراءات الشكلية بخصوص تفتيش المساكن وغيرها، فقد استقر القضاء في مثل هذه الحالات على أن يكون البطلان نسبيا، بحيث ينحصر أثره في العملية المطعون فيها أو الإجراء الذي تم مخالفة للشكلية المنصوص عليها في قانون الجمارك، دون بقية البيانات المدونة في المحضر[71]. ولكل خصم أن يتنازل عن التمسك بالبطلان إذا كان في صالحه على أن يكون هذا التنازل صريحا، باعتبار أن هذا البطلان نسبي وليس من النظام العام.

أما من حيث آثار البطلان على المتابعات القضائية، فقد استقرت المحكمة العليا على أن بطلان المحضر الجمركي لا يؤدي إلى بطلان المتابعة ضد المتهم. وفي هذا الصدد، قضت بأن بطلان محضر الحجز لا ينصرف إلى المتابعة برمتها كما ذهب القضاة، بل ينحصر في إجراء الحجز فقط. وطالما أن المخالفة الجمركية قد تم إثباتها بموجب محضر سماع أقوال المدعي في الطعن المحرر من قبل رجال الدرك الوطني، فكان يتعين على قضاة الموضوع أن يفصلوا في الدعوى بناء على محضر الدرك الوطني الذي يعد طريقا من الطرق القانونية لإثبات الجرائم الجمركية طبقا لأحكام المادة 258 ق ج التي تسمح بإثبات هذه الجرائم بكافة الطرق القانونية. غير أن محضر رجال الدرك في هذه الحالة لا يكتسب أية قوة إثباتية، إذ يعد مجرد استدلالات لا غير. وبقضائهم بخلاف ذلك، يكون القضاة قد خالفوا القانون، وبالخصوص أحكام المادة 258 ق ج[72].

---

[71] وفي هذا الصدد ، قضت المحكمة العليا بأن "العيب الذي يشوب إحدى العمليات المعاينة في المحضر ، لا يؤدي بقوة القانون إلى بطلان المحضر بكامله الذي يبقى صحيحا بخصوص المعاينات المادية الأخرى المستقاة طبقا للقانون والتي تكفي لإثبات الجريمة ، أو تتضمن الإعتراف غير المنازع فيه من طرف المتهم" – قرار رقم 106404 بتاريخ 1994/3/6 ، غ ج م ق 3 – مصنف الإجتهاد القضائي سالف الذكر ، ص 54 ، 55 .

كما قضت نفس المحكمة بأن "الإجراء الباطل في المحضر لا يؤدي إلى بطلان الدعوى ، وفي هذه الحالة ، عندما يتبين للقضاة بطلان أي إجراء ، أن يصرحوا ببطلان ذلك الإجراء ويأمروا بتحقيق تكميلي طبقا للمادة 356 ق إ ج حسب ما يقتضيه القانون ويفصلوا في الدعوى"- قرار 104456 بتاريخ 1994/3/22 ، غ ج م ق 2 – مصنف الإجتهاد القضائي ، ص 50 .

[72] غ ج م ق 3 ، ملف 138047 ، قرار 1997/1/27 – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، التشريع الجمركي ، م س ، ص 65 .

المطلب الثاني: التصرف في المحاضر الجمركية: متابعة الجريمة.

. إن عبء الإثبات في المواد الجمركية تتحمله كل من النيابة العامة باعتبارها المدعية في الدعوى العمومية، وبالتبعية إدارة الجمارك باعتبارها مدعية في الدعوى الجبائية،وذلك تطبيقا لمبدأ أن البينة على من يدعي ومن يدعي بأمر فعليه إثباته.

وبالرغم من كون النيابة العامة هي السلطة المكلفة بإدارة الشرطة القضائية والإشراف عليها طبقا للمادة 12 من قانون الإجراءات الجزائية وتتلقى المحاضر والتقارير التي يجب أن توجه إليها من قبل ضباط وأعوان الشرطة القضائية والموظفين والأعوان المكلفين ببعض مهام الشرطة القضائية بما فيهم أعوان إدارة الجمارك وتتخذ ما تراه ملائما بشأنها إما بالحفظ وإما بتحريك الدعوى العمومية وذلك طبقا لأحكام المواد 18 ، 27 ، 36 من قانون الإجراءات الجزائية، فإن إدارة الجمارك تتمتع بصلاحيات قانونية تمنحها الحق في تقاسم الأدوار في تحريك المتابعات القضائية في مجال الجرائم الجمركية مع النيابة العامة، حيث تختص إدارة الجمارك بمباشرة الدعوى الجبائية في حين تختص النيابة العامة بمباشرة الدعوى العمومية طبقا للمادة 259 من قانون الجمارك وكل من الدعويين مستقلتان عن بعضهما وذلك بالرغم من كون الأعوان المؤهلين لمعاينة وإثبات الجرائم الجمركية تابعين من حيث ممارسة صلاحياتهم في مجال الشرطة القضائية لإدارة وإشراف النيابة العامة ونتائج أعمالهم المتمثلة في المحاضر والتقارير والأدلة الإثباتية المرفقة بها ترسل إلى النيابة العامة التي تملك لوحدها حق التصرف فيها إما بالحفظ وإما بتحريك الدعوى العمومية، وذلك طبقا لأحكام المادة 251 من قانون الجمارك التي تنص على ضرورة تسليم المحاضر المحررة إلى وكيل الجمهورية بعد اختتامها وتقديم المتهمين الموقوفين في حالة تلبس فورا إلى وكيل الجمهورية.

ومن هنا، فإنه إذا كان الأصل أن النيابة العامة هي التي تضطلع بمباشرة المتابعات الجزائية ولم يخرج قانون الجمارك عن هذه القاعدة، إلا أن هذا القانون تضمن بالرغم من ذلك أحكاما خاصة تؤهل إدارة الجمارك بالقيام بدور مميز في مباشرة المتابعات وفي توقيفها نظرا للطابع المميز للجرائم الجمركية والتي تتولد عنها دعويان مستقلتان عن بعضهما، دعوى عمومية لتطبيق العقوبات الجزائية تختص بمباشرتها النيابة العامة ودعوى جبائية لتطبيق الجزاءات الجبائية تختص بمباشرتها إدارة الجمارك طبقا للمادة 259 ق ج، كما تملك هذه الأخيرة، أي إدارة

الجمارك، بالإضافة إلى ذلك الحق في توقيف المتابعات القضائية عن طريق التسوية الودية التي تتجسد في المصالحة والتي تعتبر من أهم العراقيل التي تعترض سبيل المتابعات القضائية ووسيلة مميزة لإنهاء المنازعات الجمركية وتشكل من هنا بديلا للمتابعات القضائية.

ومن هنا، يثور التساؤل حول طبيعة الدعوى الجبائية التي تمارسها إدارة الجمارك، هل هي دعوى مدنية تهدف من خلالها إدارة الجمارك إلى تحصيل الرسوم والحقوق الجمركية المتمثلة في الغرامات والمصادرات الجمركية باعتبارها تعويضات مدنية أم أنها دعوى جزائية شبيهة بالدعوى العمومية التي تمارسها النيابة العامة أم أنها دعوى من نوع خاص؟ وهل تعتبر إدارة الجمارك وهي تملك الحق في ممارسة الدعوى الجبائية التي تهدف من خلالها إلى تحصيل الحقوق والرسوم الجمركية بمثابة طرف مدني طبقا لأحكام المادتين 2 ، 3 من قانون الإجراءات الجزائية أم أنها طرف لا يقل أهمية عن النيابة العامة وبمثابة نيابة عامة مكرر، أم أنها طرف من نوع خاص[73]؟

إن الإجابة عن هذه التساؤلات من شأنه أن يوضح مدى أهمية الدور الذي تلعبه إدارة الجمارك ومقدار العبء الذي تتحمله في مجال إثبات الجرائم الجمركية لاسيما وأنها تتقاسم أدوار المتابعات القضائية مع النيابة العامة، مما يجعل عبء الإثبات يقع على كاهلهما معا في مواجهة المتهم، مستعينتين في هذا الإطار بكافة الوسائل القانونيةالمتاحة لهما في تحمل هذا العبء قصد إثبات وقوع الجريمة وإسنادها إلى المتهم، لاسيما وأن الجرائم الجمركية تتسم بصعوبة الإثبات نظرا لاعتبار معظمها جرائم عابرة للحدود لا تترك في العادة آثارا أو شهودا للتدليل على ارتكابها.

وعليه، نتناول هذا المطلب في ثلاثة فروع، نتطرق في الأول لتقاسم المتابعات بين النيابة العامة وإدارة الجمارك، وفي الثاني للمصالحة كوسيلة لإنهاء المتابعات، وفي الثالث والأخير لآثار تقاسم المتابعات بين النيابة العامة وإدارة الجمارك.

[73] أحسن بوسقيعة ، المنازعات الجمركية ، م س ، ص 201 .

الفرع الأول: تقاسم المتابعات بين النيابة العامة وإدارة الجمارك.

من قراءة المادة 259 ق ج يتضح بأن المتابعات القضائية في المواد الجمركية تتقاسمها كل من النيابة العامة وإدارة الجمارك بحيث تختص الأولى بممارسة الدعوى العمومية في حين تختص الثانية بممارسة الدعوى الجبائية[74]، كما تملك هذه الإدارة بالإضافة إلى ذلك الحق في إنهاء المتابعات القضائية وذلك عن طريق إجراء المصالحة مع المتهم طبقا لأحكام المادة 265 ق ج.

غير أنه إذا كانت إدارة الجمارك تمارس الدعوى الجبائية، فإن ممارستها لهذا الدور يختلف عن ذلك الذي يمارسه الطرف المدني العادي طبقا لأحكام المادتين 2 ، 3 ق ا ج، ذلك لأن إدارة الجمارك وإن كان لها الحق في أن تتأسس أمام المحاكم الجزائية طبقا للمادة 272 ق ج للمطالبة بالحقوق والرسوم الجمركية وبتطبيق العقوبات المالية او الجبائية على المتهم والمتمثلة في الغرامات والمصادرات الجمركية، فإن تأسيسها هذا يختلف عن الطرف المدني العادي، وذلك بغض النظر عن الدور الإيجابي الذي تلعبه عن طريق الأعوان الوارد ذكرهم في المادة 241 ق ج، بما فيهم أعوان الجمارك قصد البحث عن الغش وإظهار الحقيقة بشأن الجرائم الجمركية المرتكبة، وذلك باعتبارهم أعوانا مساعدين للعدالة الجزائية يؤدون مهامهم بهذه الصفة تحت إدارة وإشراف النيابة العامة، باعتبارها الجهة أو الطرف الذي يدير جهاز الضبطية القضائية ويهدف في نفس الوقت إلى إظهار الحقيقة بشأن الجريمة المرتكبة، وذلك بالإستعانة بكافة الوسائل القانونية، وفي مقدمتها الأعوان المساعدين للعدالة الجزائية من ضباط وأعوان الشرطة القضائية والموظفين والأعوان المكلفين ببعض مهام الشرطة القضائية المنتمين لمختلف القطاعات والإدارات والمصالح العمومية.

ومن هنا، فإن إدارة الجمارك ليست مجرد طرف مدني يهدف من خلال الإجراءات التي يقوم بها والطلبات التي يتقدم بها إلى تحصيل الحقوق والرسوم الجمركية وتطبيق العقوبات الجبائية على المتهم لفائدة الخزينة العامة، بل هي فوق هذا جهة أو طرف يسعى إلى تحقيق أهداف أخرى تتمثل في حماية الإقتصاد الوطني والمحافظة على النظام العام والصحة العامة ومكافحة التهريب والجريمة العابرة للحدود حفاظا على المصلحة العامة ككل، وليس من أجل المصلحة الخاصة لإدارة الجمارك فحسب

---

[74] "L'action pour l'application des peines est exercée pae le ministère public, tandis que l'action pour l'application des sanctions fiscales est exercée par l'administration des douanes, le ministère public pouvant l'exercer accessoirement à l'action publique" – J. H. HOGUET, opcit, p. 30.

كطرف خاص، مما جعل الفقه والقضاء يرفض إضفاء الطابع المدني المحض على دعوى إدارة الجمارك أو الدعوى الجبائية معتبرا إياها دعوى من نوع خاص، وكلا الدعويين مستقلتان عن بعضهما[75].

وفي هذا الصدد، قضت محكمة النقض الفرنسية بأنه ليس من الجائز تشبيه دعوى إدارة الجمارك لتطبيق العقوبات المالية بالدعوى المدنية المنصوص عليها في المادتين 2 ، 3 ق ا ج أو الخلط بينهما، هذا بصرف النظر عما تنعت به إدارة الجمارك خطأ بصفة الطرف المدني[76] ، بل واتجهت في قرارات حديثة إلى اعتبار الدعوى الجبائية دعوى عمومية ذات طبيعة خاصة، وعلى هذا الأساس قضي بقبول استئنافها في أوامر قاضي التحقيق ضمن نفس الشروط ونفس الآجال المقررة للنيابة العامة، باعتبار أن إدارة الجمارك تمارس الدعوى الجبائية بالدرجة الأولى وليس بصفتها طرفا مدنيا[77]، كما قضي أيضا بقبول طعنها في قرار غرفة الإتهام بألا وجه للمتابعة، وهو القرار الذي لا يجوز الطعن فيه إلا من قبل النيابة العامة.[78]

أما في الجزائر، فإنه إذا كانت الطبيعة القانونية للغرامة والمصادرة الجمركية لم تعرف نقاشا فقهيا، فإن القضاء قد تطور في الأخير في اتجاه الأخذ بالطبيعة الخاصة للدعوى الجبائية، وذلك بعد أن كان في بداية الأمر يأخذ بالطابع المدني لهذه الدعوى حيث دأبت المحكمة العليا في البداية وفي مختلف قراراتها على الإشارة إلى إدارة الجمارك في بيان الأطراف بصفتها طرفا مدنيا[79]، حيث أكدت المحكمة العليا بعد ذلك وفي العديد من قراراتها الطابع الخاص للدعوى الجبائية. وفي هذا الصدد، قضت بأنه "يتعين تنبيه المدعي في الطعن إلى أن الإجراء الذي بواسطته تقيم إدارة الجمارك دعواها أمام جهات الحكم التي تبث في المسائل الجزائية ليست دعوى مدنية تستند إلى نص المادة 3 ق ا ج، وإنما هي دعوى جبائية تجد سندها في أحكام المادتين 259 ، 272 ق. الجمارك، وإذا كان قانون الجمارك قد وصف بخلاف الأصل إدارة الجمارك بالطرف المدني في المادة 259 /ف3 ق ج واعتبر في غير معناه في الفقرة الأخيرة من نفس المادة الغرامات والمصادرات الجمركية تعويضات مدنية، فإن ذلك لا يغير من طبيعة دعوى إدارة الجمارك شيئا

---

[75] إن كلا من الدعوى العمومية والدعوى الجبائية منفصلتان عن بعضهما ، ومن هنا، فإن عدم استئناف النيابة العامة لا يمكن أن يكون مانعا لإدارة الجمارك- قرار رقم 35671 بتاريخ 1985/6/4 غ ج 2 – مصنف الإجتهاد القضائي ، م س ، ص 61 .

[76] Cass. Crim. 20 nov. 1978, Bull. Crim. n° 319 - أشار إليه أحسن بوسقيعة ، المنازعات الجمركية ، م س ، ص 212 .

[77] Cass. Crim. 15 janvier 1981, Doc. Cont. n° 1697 – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 212 .

[78] Cass. Crim. 6 fév. 1969, Bull. Crim. 64, n° 146 – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 212 .

[79] بناء على المادة 259 ق ج ، فإن إدارة الجمارك تمارس مباشرة الدعوى الجبائية في مجال قمع الجرائم الجمركية ، وأنها طرف مدني في جميع الدعاوى التي تقام ، إما بناء على طلب منها وإما تلقائيا ولصالحها – قرار رقم 73573 بتاريخ 1992/3/15 غ ج م ق 3 – مصنف الإجتهاد القضائي، م س، ص 62.

طالما أن كل الأحكام الجزائية التي يتضمنها قانون الجمارك تنص على أن المخالفات الجمركية يعاقب عليها بالغرامة الجمركية وتشير إلى هذه الأخيرة بصفتها جزاءا جبائيا وليس تعويضـــــــا مدنيـــا"[80].

ولقد تأكد اجتهاد المحكمة العليا الرافض للطابع المدني البحث للدعوى الجبائية و تكرس في الأخيرإثرتعديل قانون الجمارك بموجب القانون 10/98 المؤرخ في 1998/08/22 والذي ألغيت بمقتضاه الفقرة الرابعة من المادة 259 ق ج .

هذا ، و اذا كانت إدارة الجمارك ليست طرفا مدنيا عاديا يخضع لأحكام المادة 3 ق ا ج و انما هي طرف ممتاز خصها قانون الجمارك بتحريك الدعوى الجبائية ذات الطبيعة المزدوجة و ذلك على حد تعبير المحكم العليا، فإن هذا الطرف يتمتع فوق هذا بصلاحيات وسلطات معتبرة في مجال معاينة الجرائم الجمركية وإثباتها حيث يلعب دورا جد إيجابي في هذا الإطار وذلك عن طريق الأعوان المنتمين لهذه الإدارة أي أعوان الجمارك وغيرهم من الأعوان الوارد ذكرهم في المادة 241 ق ج باعتبارهم أعوانا مساعدين للعدالة الجزائية يؤدون مهامهم في هذا المجال تحت إدارة وإشراف النيابة العامة، كما تملك هذه الإدارة بالإضافة إلى ذلك حق إجراء المصالحة وبكل حرية مع المتهمين بعيدا عن رقابة السلطة القضائية ممـــا يجعل من هذا الإجراء، ليس فقط سببا من أسباب انقضاء كل من الدعوى العمومية والدعوى الجبائية معا، بل وفي نفس الوقت بديلا للمتابعات القضائية.

[80] غ ج م ق 3 ، ملف 139983 ، قرار 1996/12/30 ، غير منشور – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 218 .

الفرع الثاني: المصالحة الجمركية كسبب لإنهاء المتابعات القضائية.

علاوة على الأسباب العامة لانقضاء الدعوى العمومية المنصوص عليها في المادة 6 ق ا ج والمتمثلة في وفاة المتهم والتقادم والعفو الشامل وإلغاء القانون الجزائي وصدور حكم حائز لقوة الشيء المقضي حيث تصلح هذه الأسباب أيضا كأسباب لانقضاء الدعوى الجبائية رغم سكوت قانون الجمارك عنها، وذلك باستثناء التقادم حيث نص قانون الجمارك عليه في المادة 266 ق ج التي تضمنت مدة وبدء سريانه سواء بالنسبة للجنح الجمركية أو بالنسبة للمخالفات الجمركية، حيث نصت على سقوط هذه الدعوى في الجنح بعد مضي ثلاث سنوات كاملة ابتداء من تاريخ ارتكاب الجنحة، وفي المخالفات بعد مضي سنتين كاملتين ابتداء من تاريخ ارتكاب المخالفة، مما يبين التطابق التام بين تقادم دعوى إدارة الجمارك وتقادم الدعوى العمومية من حيث الآجال سواء فيما يتعلق بالمدة أو ببدء سريانها. وتنطبق هذه الآجال بطبيعة الحال على الجرائم الفورية دون الجرائم المستمرة التي يبدأ فيها سريان التقادم لا من يوم ارتكاب الجريمة بل من اليوم التالي لانقطاع حالة الاستمرار، كالتزوير حيث يبدأ سريان مدة التقادم فيه من يوم اكتشافه لا من يوم ارتكابه. فإدخال سيارة مثلا إلى التراب الوطني دون القيام بالإجراءات الجمركية يعد جريمة مستمرة لا يسري تقادمها إلا اعتبارا من يوم آخر استعمال للمركبة المهربة. وقد أكدت المحكمة العليا بأن "جرائم التزوير من الجرائم المستمرة تتجدد كلما استعمل المزور"، ومع ذلك رفضت طعن إدارة الجمارك في قرار قضى بانقضاء الدعوى الجبائية بالتقادم وذلك على أساس أن السيارة محل التزوير حجزت من طرف إدارة الجمارك بتاريخ 11 /6 /1988 ولم تستعمل منذ ذلك التاريخ إلى غاية تاريخ تقديم الشكوى في 16 /9 /1992 أي طوال مدة تفوق ثلاث سنوات بدون انقطاع مما يجعل الدعوى الجبائية منقضية بالتقادم[81].

علاوة على هذه الأسباب المذكورة والتي تؤدي إلى انقضاء كل من الدعوى العمومية والدعوى الجبائية معا، فإن المشرع في قانون الجمارك قد أولى المصالحة عناية خاصة، نظرا للطابع المميز للجزاءات الجمركية ذات الطابع الجبائي التي تختلط فيها العقوبة بالتعويض المدني وما يترتب عليها من آثار بالغة الأهمية.

ا- شروط المصالحـــــــة:

إذا كان الأصل أن جميع الجرائم الجمركية دون جرائم القانون العام قابلـــة للمصالحة، فإن هناك استثناء على هذه القاعدة، ويتمثل في عدم جواز المصالحة في الجرائم المتعلقة بالبضائع المحظورة عند الإستيراد أو التصدير، كالبضائع المتضمنة

[81] غ ج م ق 3 ، ملف 142072 ، قرار 1997/3/17 ، غير منشور – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 221 .

علامات منشأ مزورة أو التي منشأها بلد محل مقاطعة أو حظر تجاري والنشـريات والمؤلفات المخالفة للآداب العامة والأسلحة والمخدرات. ويشـترط المشـرع لقيـام المصالحة الجمركية أن يبادر الشخص المتابع بتقديم طلب لهذ الغـرض إلـى أحـد مسؤولي إدارة الجمارك المؤهلين لمنح المصالحة وأن يوافق هذا الأخير على الطلب دون أن يكون ملزما بالموافقة على الطلب، وبذلك تختلف المصـالحة فـي المـواد الجمركية عن المصالحة في القانون المدني، حيث عرفت المادة 459 مـن القـانون المدني المصالحة بأنها "عقد ينهي به الطرفان نزاعا قائما أو يتوقيـان بـه نزاعـا محتملا، وذلك بأن يتنازل كل منهما على وجه التبادل عن حقه"، وذلك من حيث أن المصالحة في المواد الجمركية تقتضي تقديم طلب من المتهم إلى إدارة الجمارك التي قد تقبله وقد ترفضه والذي يفيد اعترافه بالجريمة، وبقبول إدارة الجمـارك لطلبـه تكون قد اتخذت من جهتها قرارا بالعفو عن المتهم، وذلك من خلال تنازلها عن حقها في رفع الدعوى ضده أمام العدالة، وذلك رغم انطباق بعض أحكام القانون المـدني على المصالحة الجمركية، ولا سيما ما يتعلق بعدم إمكانية التراجع عن المصالحة[82]

ب- آثار المصالحـــة:

يترتب على المصالحة الجمركية كأي عقد آخر آثار بالنسبة لطرفيهـا فقـط بحيث لا ينتفع بها الغير ولا يضار منها. ويتمثل أثرها الأساسي في انقضاء كل من الدعويين العمومية والجبائية معا، مما يترتب عنه محو آثار الجريمة المرتكبة وهـذا في حالة إجراء المصالحة قبل صدور حكم نهائي في القضية. أما إذا تمت المصالحة بعد صدور حكم نهائي في القضية فينحصر أثرها طبقا للمادة 265 /ف8 ق ج فـي الجزاءات الجبائية فحسب دون العقوبات الجزائية.

إضافة إلى أثر الإنقضاء، فإنه يترتب على المصالحة الجمركية أثر آخـر يتمثل في تثبيت الحقوق، سواء تلك التي اعترف بها المخـالف لإدارة الجمـارك أو التي اعترفت بها الإدارة للمخالف. وغالبا ما يكون أثر تثبيت الحقوق لصـالح إدارة الجمارك وحدها تتحصل بمقتضاها على بدل المصالحة الذي تم الإتفاق عليه، وغالبا ما يكون هذا المقابل مبلغا من النقود يدفعه المخالف لإدارة الجمارك. وقد تتضـمن المصالحة رد الأشياء المحجوزة لصاحبها من طرف إدارة الجمارك دون أن يعفيـه ذلك من دفع الحقوق والرسوم الواجبة التسديد.

أما بالنسبة للغير، فلا يترتب على المصالحة الجمركية أي أثـر نـافع أو ضار له طبقا للقواعد العامة التي تقضي بأن آثار العقـد لا تتصـرف إلـى غيـر

---

[82] Paul BEQUET, opcit, p. 259, 260.

المتعاقدين، إذ تقتصر المصالحة على الطرف المتصالح مع إدارة الجمارك ولا تمتد إلى غيره من المتهمين فاعلين كانوا أم شركاء أم مستفيدين من الغش، إذ لا تشكل المصالحة التي تتم مع أحد المخالفين حاجزا لمتابعة الأشخاص الآخرين الذين ساهموا معه في ارتكاب الجريمة، كما لا يلزم الشركاء والمسؤولون مدنيا باعتبارهم من الغير بما يترتب عن المصالحة من آثار في ذمة المتهم المتصالح، كما لا يجوز لإدارة الجمارك أن تحتج باعتراف المتهم الذي تصالحت معه بارتكاب المخالفة لإثبات إذناب شركائه الذين يحق لهم نفي الجريمة بكافة طرق الإثبات[83].

[83] أحسن بوسقيعة ، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص ، م س ، ص 202 .

الفرع الثالث: أثر تقاسم المتابعات بين النيابة العامة وإدارة الجمـــــــارك.

اذا كانت إدارة الجمارك تتمتع بصلاحيات وسلطات معتبرة في مجال إثبات الجرائم الجمركية، فهي بذلك تتحمل عبءا كبيرا في هذا المجال من شأنه تخفيــف عبء الإثبات إلى حد كبير عن النيابة العامة. ويتجلى ذلك أساسا عندما يتعلق الأمر بالمخالفات الجمركية المنصوص عليها في المــواد 319 إلـــى 323 ق ج والتـــي تقتصر العقوبات المقررة لها على الغرامات والمصادرات فحسب، بحيـــث لا تتولـــد عن المخالفات الجمركية إلا دعوى جبائية تحركها وتباشرها إدارة الجمارك وحـــدها بصفة مستقلة دون النيابة العامة التي تتمتع ســـوى باختصـــاص تحريـــك الـــدعوى العمومية في الجنح الجمركية المعاقب عليها بالحبس والغرامة والمصادرة مع إمكانية تحريك الدعوى الجبائية بالتبعية للدعوى العمومية في مواد الجنح في حالـــة غيـــاب إدارة الجمارك (م. 259 /ف2 ق ج).

وبهذه الصلاحيات الممنوحة لإدارة الجمارك في تحريك ومباشرة الدعوى الجبائية، تتحمل هذه الجهة إلى جانب النيابة العامة عـــبء إثبـــات قيـــام الجريمـــة الجمركية وإسنادها إلى المتهم، مما جعل المشرع يزودهـــا بصـــلاحيات وســـلطات واسعة في مجال البحث عن هذه الجرائم وجمع الأدلة عنها عـــن طريـــق إجرائـــي الحجز والتحقيق الجمركيين من جهة وإجراء التحقيق الإبتدائي أو التحريات العاديـــة وما يتصل به من معلومات ومستندات من جهة أخرى. وتقوم بمهام البحث والتحري هذه الهادفة إلى إثبات الجرائم الجمركية عن طريق الأعوان المؤهلين لذلك الـــوارد ذكرهم في المادة 241 ق ج بما فيهم أعوان الجمارك وضـــباط وأعـــوان الشـــرطة القضائية، وذلك تحت إدارة وإشراف النيابة العامة باعتبارها السلطة المشرفة علـــى أعمال الضبطية القضائية والتي تملك في نفس الوقت ولوحدها حق التصـــرف فـــي نتائج الأعمال والتحريات التي تتم من قبل رجال الضبطية القضائية بمختلف فئـــاتهم وذلك إما بالحفظ وإما بتحريك الدعوى العمومية عن طريق الإحالة على المحاكمة أو على التحقيق. غير أنه إذا كانت النيابة العامة حرة في مجال القانون العام فـــي أن تحرك الدعوى العمومية أو تأمر بالحفظ طبقا لمبدأ الملاءمة المنصوص عليـــه فـــي المادة 36 ق ا ج، فإن الأمر يختلف في مجال الجرائم الجمركية حيث أنه إذا كـــان للنيابة العامة الحق في حفظ الملف من الناحية الجزائية، أي فيما يتعلـــق بالـــدعوى العمومية، فإنها لا تستطيع أن تحفظه فيما يتعلق بالدعوى الجبائية التـــي هـــي مـــن اختصاص إدارة الجمارك، حيث تبقى الدعوى الجبائية في مواد الجنح مستمرة رغم حفظ الملف من الناحية الجزائية من طرف النيابة العامة نظرا لاستقلالية الـــدعويين

عن بعضهما طبقا للماة 259 ق ج. أما إذا كانت الجريمة مخالفة جمركية، فليس من حق النيابة العامة حفظ الملف لأن المتابعة في مواد المخالفات مقتصرة على الدعوى الجبائية فحسب، وذلك من اختصاص إدارة الجمارك[84] . كمـا أن حجيـة الشـيء المقضي فيه لإحدى الدعويين لا يكون له نفس الأثر بالنسبة للدعوى الأخرى، وعند حيازة القرار حجية الشيء المقضي فيه في الدعوى العمومية، يمكـن الطعـن فـي الدعوى الجبائية لوحدها[85].

كما يتجلى تخفيف عبء الإثبات عن النيابة العامـة أيضـا مـن خـلال الصلاحيات الممنوحة لإدارة الجمارك بموجب المادة 265 ق ج والتي منح المشرع بموجبها لإدارة الجمارك الحق في إجراء المصالحة مع المتهم بعيـدا عـن رقابـة السلطة القضائية، مما يترتب عنه انقضاء كل من الدعويين العمومية والجبائية معـا إذا تمت هذه المصالحة قبل صدور حكم نهائي وانقضاء الدعوى الجبائيـة فقـط إذا تمت المصالحة بعد صدور حكم نهائي. وبهذه المصالحة وما يترتب عنها من سقوط المتابعات القضائية يسقط عبء إثبات الجريمة عن النيابة العامة باعتبارها الطـرف الأساسي الذي يقع عليه عبء الإثبات في المواد الجزائية.

وعليه، فإنه إذا كان في إعداد المحاضر الجمركية وفقا للشروط المحددة في قانون الجمارك أهمية معتبرة في اكتساب هذه المحررات للقيمة الإثباتية الممنوحة لها من طرف المشرع في قانون الجمارك طالما لم يتم إجراء المصالحة بين المتهم وإدارة الجمارك، فإن هذه القيمة الإثباتية تختلف بحسب ما إذا تعلق الأمر بالمحاضر ذات الحجية إلى غاية الطعن بالتزوير أم بالمحاضر ذات الحجية إلى غاية إثبات العكس.

---

84 أحسن بوسقيعة ، المنازعات الجمركية ، م س ، ص 202 إلى 206 .

85 غ ج 2 ، قرار رقم 57461 بتاريخ 1989/7/11 ، مصنف الإجتهاد القضائي سالف الذكر ، ص 61 .

المبحث الثاني: القيمة الإثباتية للمحاضر الجمركية.

ليست للمحاضر الجمركية كلها نفس القيمة الإثباتية. فهناك المحاضر ذات القيمة الإثباتية إلى غاية الطعن بالتزوير، وهناك المحاضر ذات القيمة الإثباتية إلى أن يثبت العكس. وبمنح المشرع في قانون الجمارك للمحاضر الجمركية هذه القيمة الإثباتية الخاصة، أورد بذلك استثناء على حرية الإثبات وحرية تقدير الأدلة في المواد الجزائية، مما يشكل قيدا على حرية القاضي الجزائي في الإقتناع[86]. مما جعل أغلبية فقهاء القانون الجزائي يتناولون في مؤلفاتهم موضوع المحاضر بدراستها من هذه الزاوية فحسب، أي باعتبارها استثناء على مبدأ الإقتناع القضائي السائد في مجال الإثبات الجزائي.

ومع ذلك، فإنه يتعين في واقع الأمر أن ينظر إلى المحاضر ذات الحجية الخاصة في الإثبات أمام العدالة، ليس فقط من حيث أنها مجرد استثناء على مبدأ الإقتناع القضائي، بل وأيضا من حيث أنها تشكل مساسا بالمبدأ الذي يحكم عبء الإثبات في المواد الجزائية، والمتمثل في قرينة البراءة، باعتبار أن هذه المحاضر تقلب عبء الإثبات وتحول بالتالي دون إستفادة المتهم من قاعدة أن الشك يفسر لصالحه، بسبب انتقال عبء الإثبات من سلطة الإتهام المدعية في الدعوى العمومية وإدارة الجمارك المدعية في الدعوى الجبائية ليقع على عاتق المتهم، وذلك نظرا للحجية شبه المطلقة التي منحها المشرع في قانون الجمارك على المحاضر الجمركية، والتي يفترض المشرع فيها الصحة والمصداقية إلى غاية الطعن بالتزوير أو إلى غاية إثبات العكس. مما يعطي لإدارة الجمارك على وجه الخصوص، إمتيازا يعفيها من تحمل عبء الإثبات وضمان مصالحها في مواجهة المتهم، ويتضح من خلاله الأثر المزدوج للمحاضر الجمركية على كل من القاضي والمتهم[87].

غير أنه، إذا كانت المحاضر الجمركية تتمتع بقيمة إثباتية خاصة أمام العدالة، فإن هذه القيمة الإثباتية الخاصة تتحدد من خلال البيانات المتضمنة في هذه المحاضر، والتي صنفها المشرع في قانون الجمارك إلى نوعين من البيانات:

- البيانات ذات الحجية إلى غاية الطعن بالتزوير، عندما تنقل هذه المحاضر معاينات مادية بخصوص الجرائم الجمركية.

---

[86] تهدف القوة الإثباتية للمحاضر الجمركية إلى تقييد القضاة بما هو وارد فيها من بيانات ، فليس للقاضي مثلا الحق في طلب تحقيق تكميلي للتأكد من صحة ما هو وارد فيها ، على أن تتعلق هذه القوة الثبوتية فقط بالمعاينات المادية – مصنف الإجتهاد القضائي ، م س ، ص 50 .

[87] Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 19, 20.

- البيانات ذات الحجية إلى غاية إثبات العكس، عندما تتعلق هذه المحاضر بالإعترافات والتصريحات.

ومن خلال هذه البيانات، يتحدد مدى أثر المحاضر الجمركية على كل من القاضي والمتهم.

وعليه، تكون دراستنا لهذا المبحث في مطلبين، نتطرق في الأول لبيانات المحاضر الجمركية، وفي الثاني لأثر هذه المحاضر على القاضي والمتهم.

المطلب الأول: بيانات المحاضر الجمركية.

تنص المادة 254 من قانون الجمارك على أنه: "تبقى المحاضر الجمركية المحررة من طرف عونين محلفين على الأقل من بين الأعوان المذكورين في المادة 241 من هذا القانون، صحيحة مالم يطعن فيها بتزوير المعاينات المادية الناتجة عن استعمال حواسهم أو بوسائل مادية من شأنها السماح بالتحقق من صحتها.
وتثبت صحة الإعترافات والتصريحات المسجلة في محاضر المعاينة ما لم يثبت العكس، مع مراعاة أحكام المادة 213 من قانون الإجراءات الجزائية.
عندما يتم تحرير المحاضر الجمركية من طرف واحد، تعتبر صحيحة ما لم يثبت عكس محتواها.
وفي مجال مراقبة السجلات، لا يمكن إثبات العكس إلا بواسطة وثائق يكون تاريخها الأكيد سابقا لتاريخ التحقيق الذي قام به الأعوان المحررون".

يتضح من نص هذه المادة، أن محاضر الحجز ومحاضر المعاينة الجمركية تتمتع بقيمة إثباتية خاصة أمام العدالة، غير مألوفة في القانون العام.
وتختلف هذه القوة الإثباتية بحسب مضمونها من جهة، وبحسب عدد محرريها وصفاتهم من جهة أخرى، حيث تكون صحيحة إلى أن يطعن فيها بالتزوير إذا كانت تنقل معاينات مادية ومحررة من قبل عونين على الأقل من الأعوان الوارد ذكرهم في المادة 241 ق ج، وتكون صحيحة إلى غاية إثبات العكس إذا كانت تتضمن اعترافات أو تصريحات أو كانت محررة من قبل عون واحد فقط.
فما المقصود إذن بالمعاينات المادية باعتبارها المعيار الأساسي أو الشرط الأساسي لاكتساب المحاضر الجمركية السلطة المطلقة أو الحجية الكاملة في الإثبات؟ بعبارة أخرى، ما هي المعاينات المادية التي تتمتع بالحجية إلى غاية الطعن بالتزوير؟ ثم متى تكون للبيانات الأخرى، المتمثلة في الإعترافات والتصريحات، حجية إلى غاية إثبات العكس؟
ذلك ما نتناوله في فرعين، نتطرق في الأول لبيانات المحاضر ذات الحجية إلى غاية الطعن بالتزوير، أي المعاينات المادية، وفي الثاني لبيانات المحاضر ذات الحجية إلى غاية إثبات العكس، أي الإعترافات والتصريحات.

الفرع الأول: بيانات المحاضر ذات الحجية إلى غاية الطعن بالتزوير: المعاينات الماديـــــة.

لقد ذكر قانون الجمارك المعاينات المادية باعتبارها الشرط الأساسي لاكتساب المحاضر الجمركية الحجية إلى غاية الطعن بالتزوير، لكن دون أن يعطي تفاصيل أو توضيحات كافية حول المقصود بهذه المعاينات المادية، نظرا لأهمية ذلك في تحديد مدى قوة المحضر في الإثبات، حيث حاول المشرع، على إثر تعديل المادة 254 من قانون الجمارك بموجب القانون 10/98، توضيح المقصود بالمعاينات المادية عندما نص على أنها تلك المعاينات "الناتجة عن استعمال الحواس" أو تلك التي تمت "بوسائل مادية من شأنها السماح بالتحقق من صحتها". مما يقتضي اللجوء إلى الإجتهاد القضائي لتحديد المقصود بهذه المعاينات بصفة أوضح.

غير أنه قبل أن نتعرض لذلك، من المفيد أن نؤكد في البداية بأن هناك معاينات مادية كلما تعلق الأمر بوقائع مادية، ثم نتساءل بعد ذلك، لماذا لا يمنح القانون الجمركي مثل هذه الحجية المعتبرة إلا للمعاينات المادية المدونة في محضر دون غيرها من البيانات؟ ونشير في هذا الصدد إلى أن المحاضر في جميع المواد التي يضفي فيها المشرع على المحاضر قيمة إثباتية إلى غاية الطعن بالتزوير، وليس فقط في المادة الجمركية، فإن هذه الحجية تخص فقط المعاينات المادية المنقولة في هذه المحاضر دون غيرها من البيانات، كقانون المنافسة مثلا، والذي ينص في مادته 87 على أن محاضر الموظفين والأعوان الوارد ذكرهم في المادة 78 من هذا القانون، تتمتع بحجية قانونية حتى يطعن فيها بالتزوير، فيما يتعلق بالمعاينات المادية التي تتضمنها. كما أن الأعوان المحررين لهذه المحاضر، وباعتبارهم في الأساس أعوانا للسلطة الإدارية والتنفيذية وليسوا قضاة، فإنه لا يحق لهم تقدير الوقائع التي ينقلونها، باعتبار أن دورهم يقتصر فقط على الإتيان بالمعلومات والشهادات عن الوقائع كما عاينوها وكما شاهدوها، دون زيادة أو نقصان أو تأويلها بآرائهم وتقديراتهم الشخصية، وإلا اعتبرت هذه الآراء والتأويلات مجرد معلومات لا ترقى إلى درجة المعاينات المادية.

وفيما يلي، نتطرق لكل من الإجتهاد القضائي في فرنسا ثم في الجزائر، بخصوص تحديد المقصود بالمعاينات المادية في قانون الجمارك.

1- ففي فرنسا، يستبعد الإجتهاد القضائي، على العموم، من مجال المعاينات المادية، كل ما لم تتم معاينته معاينة شخصية ومباشرة من طرف الأعوان، وذلك عن طريق حواسهم، دون الوقائع المنقولة عن الغير، وحتى هذه المعاينات الشخصية والمباشرة للأعوان يختلف الإجتهاد القضائي في اعتبارها أو عدم اعتبارها

من قبيل المعاينات المادية ذات الحجية المتميزة في الإثبات، بحيث أنه إذا كان القضاء في فرنسا يعتبر من المعاينات المادية كل ما يقع تحت حواس الملاحظين من وقائع، فإنه عرف تذبذبا في بعض الحالات، وذلك من خلال قرارات متناقضة بخصوص تقدير بعض المعاينات الواردة في محاضر الجمارك، إما على أنها معاينات مادية، أو أنها مجرد استنتاجات أو تأويلات شخصية.

ففي قضية تتعلق بالتعرف على هوية المتهم، رفض مجلس قضاء "دوي" قبول سماع الشهود الذين قدمهم المتهم للإتيان بالدليل العكسي ضد المحضر الجمركي الذي تضمن تعرف أعوان الجمارك على هوية المتهم، حيث اعتبر المجلس أن الهوية تشكل معاينة مادية طبقا لنص المادة 336 من قانون الجمارك، والتي تقابلها المادة 254 من قانون الجمارك الجزائري[88].

غير أن نفس المجلس في قضية أخرى تتعلق بمحضر جمركي عاين واقعة تهريب ساهمت فيه إمرأة ولاذت بالفرار بعد أن تعرف على هويتها أعوان الجمارك المحررين للمحضر، اعتبر بأن معاينة هوية المتهم، نظرا لكونها ليست مترتبة عن تصريحه أو من الظروف المادية التي من شأنها أن تدعمها، لا تشكل سوى مجرد آراء وتقييم شخصي للأعوان، وبالتالي، فإن حجيتها لا تتعدى قيمة البيانات ذات الحجية إلى غاية إثبات العكس. بعبارة أخرى، إن معاينة الهوية ليست لها حجية إلى غاية الطعن بالتزوير التي تتمتع بها الوقائع المادية المنقولة في محضر جمركـــــــي[89]. وهو ما أدى بإدارة الجمارك إلى تقديم طعن بالنقض ضد قرار المجلس، وذلك بحجة نكرانه لمصداقية محضر جمركي محرر وفقا للأشكال القانونية من طرف أعوان الجمارك، مما يشكل مساسا بمصالح الدولة بسبب إخضاع هذه المصالح لشهادة الشهود المناقضة لبيانات المحضر الجمركي، وقد تأتي هذه الشهادات من المساهمين في الجريمة مع المتهم. مما أدى بمحكمة النقض الفرنسية إلى الإستجابة لطلبات إدارة الجمارك و إلغاء هذا القرار[90].

بعد هذا الإلغاء والذي يعد بمثابة الأمر للعودة للنظام، تراجع مجلس قضاء "دوي" عن موقفه السابق، وذلك من خلال إلغائه حكما لمحكمة الجنح بفالانسيان، والتي رأت في تصريح التعرف على المتهم الوارد بمحضر الجمارك، مجرد تقييم بسيط للأعوان، حيث اعتبرت المحكمة المذكورة بأن التعرف على شخصية المتهم الذي ضبط متلبسا بالجريمة، "ليس كأثر للشهادة المباشرة للأعوان المحررين للمحضر القائمة على معاينة مادية من طرفهم، بل كنتيجة لعمل فكري، يتمثل في

[88] Cour d'appel Douai, 5 juillet 1881.S. 1882. 2. 221 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 30.

[89] Douai, 13 juillet 1887, DP. 1889. 1. 45 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 30.

[90] Cass. Crim. 3 mars 1888, DP. 89.1. 45 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 31.

التقريب الذهني للصورة المدركة من حاسة البصر مع صورة أثيرت في الذاكرة، متبوعة بتقييم شخصي وتخميني محض بأن هناك تطابق بين الصورتين". في حين اعتبر قرار مجلس "دوي"، وعلى عكس ذلك، بأن معاينة الهوية كمعاينة واقعة مادية محضة، لا يمكن أن يفسح المجال لأية منازعة جدية فيها[91]. مما يتضح منه، ومما سبق بيانه، التذبذب وعدم التأكد وفقدان الحجة والبرهنة في مواقف الإجتهاد القضائي في هذا الصدد. غير أن ما يهم أكثر هو موقف محكمة النقض باعتباره الموقف الذي سيفرض في نهاية المطاف.

وكتحليل نقدي لهذا الإجتهاد القضائي، يمكن القول بأنه، إذا كان جميع القضاة متفقون على أن تقييم أعوان الإدارة للوقائع لا يمكن أن تكون له حجة إلى غاية الطعن بالتزوير، بل تكون له فقط حجة إلى غاية إثبات العكس، فإن هناك إتجاهات مختلفة في هذا الشأن.

فإذا كان قضاة الموضوع يعتبرون بسهولة بأن بيانات المحضر هي عبارة عن تقييمات، وذلك من أجل إعطاء أكبر إمكانية أو سند لقرارهم، فإن محكمة النقض ليست لها نفس الفكرة، إذ تقبل بسهولة بأن البيانات المدونة في محضر تعتبر معاينات مادية، لكن دون أن تبالغ في ذلك، معتمدة في ذلك على معيارين: طبيعة العنصر أو الواقعة المنقولة في المحضر، والصيغة أو الطريقة التي أثبت بها أعوان الجمارك هذا العنصر. إذ يجب أولا وقبل كل شيء أن تكون العناصر المدونة في المحضر عبارة عن وقائع لا تحتمل أية تأويلات أو تفسيرات وتكون سهلة المعاينة بحيث "تضرب حواس الأعوان الأقل إنتباها" على حد تعبير فوستان هيليي.

فالمحضر الذي ينقل واقعة حجز أجري بمقربة الساحل والذي يذكر بأن حالة البحر في عرض البحر صالحة للملاحة، في حين يرى المتهم، على عكس ذلك، بأن بإمكانه أن يثبت بأن حالة البحر سيئة، فقررت محكمة النقض في هذا الشأن بأن الإشارة لحالة البحر في المحضر ليست سوى مجرد تعبير عن رأي ولا تمنع المتهم من الإثبات، عن طريق الشهود، بأن البحر الهائج قد أجبر سفينته على الإقتراب من الساحل، ذلك لأن التقرير في شأن حالة البحر يعني إبداء رأي نوعي، باعتبار أن حالة البحر عنصر غامض ومبهم، وبالتالي، لا يمكن أن يكون محلا لمعاينة مادية[92].

من ناحية أخرى، ولكي تكون هناك معاينة مادية، تطرح محكمة النقض شرطا آخر يتعلق هذه المرة، ليس بالعنصر المنقول في المحضر والملاحظ في

[91] Douai, 30 avril 1900, DP. 1901. 2. 281 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 31.

[92] Civ. 28 janvier 1851, Doc. Jur. 1952, n° 426 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 34.

طبيعته أو بنيته والذي يجب أن ينقل بكل موضوعية، بل بالصيغة المستعملة من طرف أعوان الجمارك، والتي يجب أن لا تترك أي مجال للشك بأن شهادتهم شهادة مباشرة للوقائع.

في هذا الصدد، عرضت قضية متهم تعرف على هويته عون جمارك عن طريق الغير يوما بعد ارتكاب الجريمة، فقضي ببراءة المتهم على أساس الشك وتمت المصادقة على الحكم من المجلس، مما دفع بإدارة الجمارك إلى تقديم طعن بالنقض، وذلك على أساس أن الحكم المطعون خرق الحجية التي منحها القانون لمحضر جمركي. وهو الطعن الذي رفضته محكمة النقض معتبرة أنه ليس هناك من جانب عون الجمارك شهادة مباشرة ودقيقة عن طريق الحواس[93].

وفي قضية أخرى تتعلق بمحضر لمحافظ شرطة ذكر فيه بأنه أنجز سد على ممر عمومي، مما يبرر متابعة المتهم لأن الممر عمومي. فرأت محكمة النقض بأن طابع "العمومية" ما هو إلا " مجرد تعبير عن تصور أو وجهة نظر، وليس معاينة مادية تم التعرف على وجودها بصفة شخصية "، وبالتالي ليست للمحضر أية حجية فيما يتعلق بهذا العنصر، أي طابع عمومية الممر، ويمكن الطعن في مواجهته عن طريق إثبات العكس[94].

وبوجه عام، وعلى ضوء اجتهادات محكمة النقض الفرنسية، فإنه من المتفق عليه فقها وقضاء، بأن المعاينات المادية التي يعترف لها بأثر إثباتي متميز، هي تلك التي تقع تحت حواس الملاحظين، مثل المكان الذي تمت فيه معاينة الجريمة، طبيعة البضائع، الظروف التي أجري فيها القبض على المتهم[95]. وعلى عكس ذلك، فإنه كلما لجأ الأعوان إلى استعمال الإستدلال أو الإستنتاج الفكري أو عندما يستندون إلى انطباعاتهم الشخصية، نجد حلول الإجتهاد القضائي تختلف حسب الظروف، والقرارات تفتقد في بعض الأحيان إلى الإنسجام[96].

أما في الجزائر، فإنه إذا كان المشرع قد حاول، على إثر تعديل المادة 254 ق ج بموجب القانون 10/98 توضيح المقصود بالمعاينات المادية عندما نص على أنها تلك المعاينات الناتجة عن استعمال الحواس أو تلك التي تتم بوسائل مادية من شأنها السماح بالتحقق من صحتها، فإن المحكمة العليا قد أجابت عن هذا التساؤل قبل ذلك في قرار صدر بتاريخ 1997/5/12، بأن المعاينات المادية هي

---

93 Crim. 9 janvier 1958, Doc. Cont. 1248 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 36.

94 Crim. 5 aout 1880, S. 1881. 1. 392 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 39.

95 Cass. Crim. 26 juin 1952, Doc. Cont. n° 1009 – Cité par Claude J. BERR et Henri TREMEAU, Le droit douanier communautaire et national, opcit, p. 545.

96 Claude J. BERR et Henri TREMEAU, opcit, p. 545.

"تلك الناتجة عن الملاحظات المباشرة التي يسجلها أعوان الجمارك اعتمادا على حواسهم والتي لا تتطلب مهارة خاصة لإجرائها"[97]. وبذلك، تشترط المحكمة العليا، لكي تعتبر المعاينات معاينات مادية، توافر شرطين:

الأول: أن تكون المعاينات ناتجة عن ملاحظات مباشرة، باستعمال حواس البصر أو السمع أو الذوق أو الشم أو اللمس.

الثاني: أن لا تتطلب هذه المعاينات مهارة خاصة لإجرائها.

وفي هذا الصدد، رفضت المحكمة العليا، بموجب القرار المشار إليه أعلاه، اعتبار ما ورد في محضر الحجز الجمركي من أن هيكل السيارة مزور معاينات مادية، باعتبار أن تقرير التزوير يتطلب مهارة خاصة يفتقر إليها أعوان الجمارك، مما يقتضي اللجوء إلى الخبرة الفنية، ولا يعد معاينات مادية بمفهوم المادة 254 ق ج بل مجرد استنتاجات لا تلزم القضاة.

أما إذا تضمن المحضر معاينات ناجمة عن استعمال الحواس والتي يكون بمقدور الأعوان إجراؤها بأنفسهم دون حاجة إلى اللجوء إلى ذوي الخبرة والإختصاص، فتعتبر المعاينات مادية بمفهوم المادة 254 ق ج، كاكتفاء أعوان الجمارك في محضر الحجز بنقل ما تضمنته البطاقة الرمادية من عيب بشأن الجهة التي أصدرتها، بحيث أن الإمضاء والخاتم صادران عن عمالة "إستر" في حين أن الوثيقة مسجل عليها "أوت قارون"، والدفتر الدولي لا يحمل أي رقم، حيث استخلصت المحكمة العليا بأن هذه الملاحظات تدخل ضمن مفهوم المعاينات المادية، لكونها ناتجة عن استعمال حاسة البصر ولا تحتاج إلى مؤهلات خاصة أو كفاءات معينة لإجرائها [98]. في حين استبعدت المحكمة العليا في قضية أخرى، أن تكون المعاينات التي نقلها أعوان الجمارك بأنهم "شاهدوا مادة المخدرات بالقرب من رجل المتهم بعدما سمعوا شيئا يسقط على الأرض ليلا"، دليلا قاطعا على نسبة هذه المادة للمتهم، وذلك على أساس أن أعوان الجمارك لم يشاهدوا المتهم وهو يلقي المادة على الأرض، وإنما اكتفوا بمعاينتها وهي بالقرب من رجليه[99].

وعليه، فإنه إذا كانت سلطة القضاة التقديرية شبه منعدمة عندما يتعلق الأمر بالمعاينات المادية التي تنقلها المحاضر الجمركية المحررة على الأقل من قبل عونين من الأعوان الوارد ذكرهم في المادة 241 من قانون الجمارك، وذلك

[97] غ ج م ق 3 ، ملف 143802 ، غير منشور – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 175 .

[98] غ ج م ق 3 ، ملف 153570 ، قرار 1997/12/22 ، غير منشور – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 177 .

[99] غ ج م ق 3 ، ملف 122075 ، قرار 1994/10/9 ، غير منشور – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 178 .

على نحو ما سنوضحه عند تطرقنا لأثر هذه المحاضر على القاضي، فإن القضاء لم يركن للإستسلام، فراح يبحث عن مجال ولو كان ضيقا لحرية التقدير، وذلك من خلال تفسيره لمفهوم المعاينات المادية. أما إذا كانت هذه المحاضر محررة من قبل عون واحد فقط من هؤلاء الأعوان أو كانت تتضمن مجرد اعترافات أو تصريحات، فإن القاضي يسترجع في هذه الحالة قسطا ولو ضئيلا من سلطته التقديرية، حيث لا تكتسب المحاضر الجمركية المتضمنة لهذه الإعترافات والتصريحات المصداقية أو الحجية إلا إلى غاية إثبات العكس بخصوص صحة وصدق الإعترافات والتصريحات التي تضمنتها.

الفرع الثاني: بيانات المحاضر ذات الحجية إلى غاية إثبات العكس: الإعترافات والتصريحات.

إذا كانت المحاضر الجمركية لا تكتسب الحجية إلى غاية الطعن بالتزوير بالنسبة للمعاينات المادية التي تنقلها إلا إذا كانت محررة من قبل عونين على الأقل من الأعوان المؤهلين قانونا لذلك، بشرط أن تكون هذه المعاينات مباشرة وشخصية، في حين لا تعد الإستنتاجات والتقديرات الصادرة عن هؤلاء الأعوان والمتضمنة في المحاضر سوى مجرد بيانات أقل قيمة في الإثبات من المعاينات المادية، بحيث يمكن مواجهتها عن طريق إثبات العكس، فإن هناك من البيانات المدونة في المحاضر، تعتبر معاينات مادية، إلا أنها لا تتمتع مع ذلك سوى بحجية أقل، أي بحجية إلى غاية إثبات العكس. ويتعلق الأمر هنا بالإعترافات والتصريحات المدونة في المحاضر الجمركية.

غير أنه، قبل أن يستقر الأمر على هذا الحل المكرس في التشريع الجمركي، واجه موضوع الإعترافات والتصريحات المدونة في المحاضر الجمركية العديد من الصعوبات في وقت ما، انعكست على المواقف المختلفة للإجتهاد القضائي.

ففي فرنسا، طرح التساؤل في كل من الفقه والقضاء، حول ما إذا كانت الإعترافات والتصريحات المدونة في المحاضر تشكل معاينات مادية أم لا، سواء تعلق الأمر بالمحاضر الجمركية أم بغيرها من المحاضر الأخرى ذات الحجية الخاصة في الإثبات الصادرة عن إدارات أخرى، فكان موقف محكمة النقض الفرنسية حاسما في هذا الشأن. وهو ما يتضح من قرارها الصادر بتاريخ 20 جوان 1806، بخصوص اعترافات المتهم في محضر لأعوان الغابات، وقد جاء في هذا القرار "أنه إذا كان عونا الغابات قد دونا في محضرهما بأن المتهم، من خلال اعترافه، يعد متهما بارتكاب الجنحة المعاينة من قبلهما، وبأن إنكاره للفعل بعد ذلك في الجلسة، لا يكفي للحد من قيمة هذا المحضر، وبأنه كان يتعين على المتهم اتباع طريق الطعن بالتزوير ضد هذا المحضر، وهو ما لم يفعله"[100].

وقد أكدت محكمة النقض موقفها هذا مرة أخرى في قرار لها بتاريخ 9 نوفمبر 1810، وذلك بإلغائها قرارا لمحكمة استئناف بسبب عدم اعتباره للإعترافات المدونة في محضر، معاينات مادية[101]. وفي قرار آخر بتاريخ 6

---

[100] Crim. 20 juin 1806, Bull. Crim. n° 98, p. 170 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 60.

[101] Crim. 9 nov. 1810, Bull. Crim. n° 136, p. 272 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 61.

أوت 1834 صدر عن الغرف مجتمعة لمحكمة النقض، جاء فيه "بأن المحاضر تتمتع بحجية الوقائع المادية المتعلقة بالجنح والمخالفات المعاينة، وبالتالي بحجية الإعترافات والتصريحات"[102].

غير أن موقف محكمة النقض الفرنسية هذا، المعتبر للإعترافات والتصريحات المدونة في المحاضر ذات الحجية، معاينات مادية لا يمكن مواجهتها إلا عن طريق الطعن بالتزوير، لم يقنع العديد من الفقهاء، مما أدى ببعضهم، وبالخصوص "فوستان هيليي"، إلى إبداء حجج معارضة لموقف محكمة النقض، مفادها "أن الإعتراف المدون في محضر، ولو اعتبرناه واقعة مادية، فإنه في الواقع ليس بواقعة مادية كغيره من الوقائع، لأنه ليس بواقعة مكونة للجريمة، بل واقعة خارجة عن كيان الجريمة. لكن، إذا كانت الوقائع المادية المنقولة في المحضر تتمتع بالحجية التي نعرفها، فلأنها لا تحتمل الشك والتأويل في صحتها ووجودها. فشهادة الأعوان يمكن إذن قبولها بثقة بخصوص وجود هذه الوقائع. غير أن الأمر ليس كذلك فيما يتعلق بعناصر الإثبات، حيث يقترن بالواقعة المادية تقديرها الذهني، ومن يستطيع فعل ذلك إن لم يكن القاضي نفسه؟ "[103].

وكان بإمكان هذا التحليل المنطقي لفوستان هيليي أن يشكك في صحة موقف محكمة النقض لو اكتفت هذه الأخيرة بالتأكيد على أن الأعتراف المدون في المحضر واقعة مادية تتمتع بالقيمة الإثباتية إلى غاية الطعن بالتزوير. غير أن هذه الأخيرة لجأت إلى التمييز، موضحة بأن هذه القيمة الإثباتية الممنوحة للإعتراف لا تخص سوى وجوده ووقوعه. أما فيما يتعلق بصدق الإعتراف وصحته، فذاك موضوع آخر.

ويبدو هنا أن محكمة النقض قد أخذت بملاحظة "فوستان هيليي" الذي يرى في الإعتراف واقعة مادية مقترنة بتقييم ذهني. فهل تتبع محكمة النقض نفس الموقف عند التمييز بين العنصرين: الواقع والصدق، ومتى ستخصص لهما نظاما مختلفا؟ ما هي القيمة التي ستمنح لصدق الإعتراف الذي، وإن كان لا يمكن أن يتمتع بحجية إلى غاية الطعن بالتزوير على النحو الذي سبق توضيحه أعلاه، فهل تكون له مع ذلك حجية إلى غاية إثبات العكس من طرف المتهم، أم أنه لا يشكل سوى عنصر يخضع لتقييم القاضي؟ بعبارة أخرى، هل يتوجب على سلطة الإتهام أن تثبت صدق الإعتراف، أن تتحمل عبء إثبات هذا الصدق أم أنه، على عكس ذلك، يقلب عبء الإثبات لفائدة الإدارة؟

[102] Crim. 6 aout 1834, Bull. Crim. n° 258, p. 313 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 61.

[103] Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 62.

لقد عرف الإجتها القضائي تذبذبا وترددا كبيرا في هذا الصدد، وذلك عبر المراحل التالية:

أولا: مرحلة ما قبل صدور قانون 1949.

تبدأ هذه المرحلة أولا بصدور قرار لمحكمة النقض بتاريخ 30 جويلية 1835، مفاده "أن واقع صدور الإعترافات والتصريحات لا يمكن إنكاره طالما أن المحاضر لم يتم الطعن في مواجهتها عن طريق تسجيل التزوير، وبأن صدق هذه الإعترافات والتصريحات يمكن المنازعة فيها دون اللجوء لطريق الطعن بالتزوير، ويفترض مع ذلك صدقها وصحتها إلى غاية إثبات العكس" [104].

وقد أكدت محكمة النقض هذا الحل أو هذا الموقف بعد ذلك مرارا وفي العديد من قراراتها، موضحة بأن صدق الإعتراف المتضمن في المحضر لا يتمتع بحجية إلى غاية الطعن بالتزوير ، نذكر منها على وجه الخصوص، قرارا للغرفة الجنائية بتاريخ 22 جانفي 1948، يتعلق بقضية اعتراف متهمة بحيازة وبيع تبغ متحصل عن طريق التهريب، ثم إنكارها لذلك أمام العدالة، فأطلق سراحها مع زوجها المتهم بنقل التبغ محل الغش من طرف محكمة الإستئناف ل "ديجون". طعنت إدارة الجمارك أمام محكمة النقض على أساس أن المتهمة لم تقدم الدليل العكسي لاعترافها، مما أدى بالغرفة الجنائية إلى التذكير في قرارها بالمباديء، وعلى الخصوص "بأن محاضر أعوان الجمارك لا تتمتع فقط بحجية بالنسبة للوقائع المادية المكونة لعناصر المخالفة أو المفترضة لها، بل تتمتع أيضا بحجية بالنسبة للتصريحات والإعترافات المعاينة من قبل الأعوان، وبأنه إذا كان صدق أو صحة هذه التصريحات يمكن المنازعة فيها من قبل المتهم عند مواجهته بها، فإن لوجودها أثرا في قلب عبء الإثبات ويلزمه بإثبات عدم صحة هذه التصريحات". وعليه، فإنه طالما أن المتهمة وزوجها لم يقدما دليلا عكسيا، فليس من حق محكمة الإستئناف أن تطلق سراحهما لفائدة الشك، مما أدى إلى نقض وإلغاء قرارها من طرف الغرفة الجنائية[105].

ثانيا: قانون 1949 وتراجع محكمة النقض.

لقد صدر اجتهاد محكمة النقض السابق الإشارة إليه أعلاه في غياب أي نص قانوني، وتكرس الحل الذي وضعته بالمادة 336/ف2 ق ج الفرنسي[106]، ويبدو بذلك أن المشكل قد تم حله نهائيا. غير أن الواقع غير ذلك، بسبب اتخاذ

---

104 Crim. 30 juillet 1835, Bull. Crim. n° 307, p. 366 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 63.

105 Crim. 22 janvier 1948, Doc. Cont. 816 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 65.

106 المقابلة للمادة 2/254 ق ج.

هذه المحكمة بعد ذلك مواقف مناقضة لموقفها الأول.

ففي قرار لها صادر عن الغرفة الجنائية بتاريخ 28 أكتوبر 1948، في قضية تتعلق باعتراف متهم في محضر جمركي ثم إنكاره بعد ذلك أمام العدالة، بدعوى أنه اعترف عن كذب أمام أعوان الجمارك من أجل أن يطلقوا سراحه من الحجز لا غير، مما أدى بمحكمة استئناف "آميان" إلى تبرئة المتهم على أساس "انعدام عناصر الإقناع الكافية لقبول اعترافه"، وكان من المتوقع، نظرا للإجتهاد القضائي الساري المفعول آنذاك، أن يلغى قرار محكمة الإستئناف. غير أن الغرفة الجنائية لمحكمة النقض رأت غير ذلك بقولها "أن محكمة الإستئناف لم تقلب عبء الإثبات، وأن قضاة الموضوع يملكون الحرية الكاملة لتقدير القيمة الإثباتية للإعترافات وإنكارها، وذلك كما في قضية الحال، عندما لا تكون الإعترافات مدعمة بأية معاينة مادية"[107]. مما يشكل تراجعا للغرفة الجنائية عن مواقفها السابقة، لا سيما وأن هذا الموقف الجديد للغرفة الجنائية تأكد بصدور قرار آخر بتاريخ 6 جانفي 1949 في قضية متاجرة بالذهب والعملة الأجنبية، حيث بعد إلغاء محكمة استئناف "الرباط" حكما لمحكمة "الدار البيضاء"، أطلقت سراح المتهمين مع أن أحدهم اعترف بالوقائع محل الغش في محضر. طعنت إدارة الجمارك في قرار محكمة الإستئناف على أساس انتهاك حجية المحضر وقلب عبء الإثبات، نظرا لعدم الإتيان بالدليل العكسي من طرف المتهم. تمسكت الغرفة الجنائية بموقفها السابق، مصرحة بأنه "إذا كان صدق أو صحة التصريحات يمكن المنازعة فيها من قبل المتهم عند مواجهته بهذه التصريحات، فإن لوجودها أثرا، عندما تكون مرفقة بمعاينات أو تصريحات أخرى من طبيعتها أن تدعم هذه التصريحات، في قلب عبء الإثبات وإلزام المتهم بإثبات عدم صحة هذه التصريحات"[108]. مما يبين مرة أخرى بأن هذا الإجتهاد القضائي لمحكمة النقض يخضع قلب عبء الإثبات لوجود معاينات مادية تدعم أو تساند اعترافات المتهمين، وهو ما يقتضي التمييز بين فرضيتين:

الأولى: عندما لا يكون الإعتراف المدون في المحضر مدعما أو مساندا بأية معاينة مادية، حيث يكون للقاضي هنا الحرية الكاملة في تقدير القيمة الإثباتية للإعترافات والتراجع عنها.

الثانية: عندما يكون الإعتراف مدعما بمعاينات أو تصريحات أخرى، حيث يمكن للمتهم في هذه الحالة الإتيان بالدليل العكسي، وإذا لم يتمكن من ذلك،

---

[107] Crim. 28 oct. 1948, D. 48. 569, Doc. Cont. 848 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 66.

[108] Crim. 6 janvier 1949, Doc. Cont. 861 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 67.

فإنه سيدان لا محالة.

لا شك أن هذا الإجتهاد القضائي يتعارض مع الإجتهاد السابق لمحكمة النقض والذي جاءت المادة 336/ف2 ق ج الفرنسي لتكرسه، عندما أكدت هذه المادة بأن الإعتراف المدون في محضر له حجية إلى غاية إثبات العكس. كما أنه يؤدي إلى نتائج عملية غير مقبولة، وذلك من حيث أن المعاينات المادية لوحدها تعد كافية، من خلال القيمة الإثباتية التي أضفاها عليها المشرع في قانون الجمارك، ليترتب عنها إدانة المتهم. ومن هنا، يبدو هذا الإجتهاد القضائي متناقضا مع أحكام المادة 336ف2 ق ج الفرنسي ويؤدي في نفس الوقت إلى جعل نص هذه المادة بدون جدوى. وهو ما فتح المجال لمرحلة من التشكيك والتناقض بين محكمة النقض المتمسكة بموقفها والمحاكم الدنيا التي بقيت متمسكة بالإجتهاد القضائي السابق لمحكمة النقض تماشيا وأحكام قانون الجمارك.

<u>ثالثا</u>: مرحلة تردد محكمة النقض.

بعد مرحلة التراجع للغرفة الجنائية، أصدرت هذه الأخيرة بتاريخ 22 ماي 1957 قرارا يبدو من خلاله عودتها إلى التطبيق السليم للمـــــــــــــادة 336/ف2 ق ج، نقضت بموجبه قرار الإفراج لمحكمة استئناف "آكس" التي لم تأخذ في الحسبان اعترافات المتهم المدونة في المحضر، جاء فيه "بأنه إذا كان صدق أو صحة تصريح المتهم يمكن دحضه من طرف هذا الأخير عند مواجهته به، فإن أثر وجوده يقلب عبء الإثبات ويلزم المتهم بإثبات عدم صحته، وبأنه لا يتضح من حيثيات قرار محكمة الإستئناف ما يشير إلى أن هذا الإثبات قد تم الإتيان به من طرف المتهم أو حتى عرضه عليه"[109].

غير أن محكمة النقض في الواقع لم تعد للتطبيق السليم للقانون بسبب ترددها مرة أخرى. ففي قرار لها بتاريخ 3 جويلية 1958 صدر في قضية رفضت فيها محكمة استئناف "آميان" الإعتداد بإنكار المتهم لاعترافه المدون في المحضر، جاء قرار محكمة النقض مرة أخرى مخالفا لأحكام المادة 336/ف2 ق ج الفرنسي، رغم الإشارة إلى هذه المادة في عريضة الطعن بالنقض، مصرحا بأن "لقضاة الموضوع الحرية الكاملة في تقدير عناصر القضية والتي تفلت من رقابة محكمة النقض"، مؤكدة هذا الإتجاه مرة أخرى في قرار لها بتاريخ 22 ماي 1964 مفاده أن "الإعتراف يشكل عنصر إثبات يخضع لحرية التقدير الكاملة للقاضي"، وذلك رغم كون هذا الإعتراف مدون في محضر[110].

---

[109] Crim. 22 mai 1957, Doc. Cont. 1099 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 72.

[110] Crim. 22 mai 1964, Bull. Crim. 1964, p. 367 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 73.

بعد هذا التردد لمحكمة النقض والمخالف لأحكام قانون الجمارك، عادت في الأخير للتطبيق السليم لنص المادة 336/ف2 ق ج ف. فعلى عكس ما كانت تقضي به في فترة ما، أصبحت هذه المحكمة لا تشترط أن تكون الإعترافات والتصريحات المدونة في المحاضر الجمركية مدعمة بمعاينات مادية لكي تكون مقيدة لمن صدرت عنه، باعتبار أن صدقها وصحتها مفترضة، وذلك إلى غاية إثبات العكس[111]. كما أنه لا يمكن للقضاة أن يستبعدوا اعترافات المتهمين المسجلة في المحاضر الجمركية ما لم يدحضها دليل عكسي، كما لا يمكن لهؤلاء المتهمين التراجع عن اعترافاتهم المدونة في المحاضر الموقعة من طرفهم إلا عن طريق إثبات العكس.

وباعتبار أن المحاضر الجمركية أدلة شرعية للإثبات، فإنه لا يمكن مواجهتها إلا بوسائل محددة قانونا وغير متروكة لحرية تقدير القضاة، بحيث لا يكفي هنا مجرد إنكار المتهم للوقائع لكي يستطيع التراجع عن اعترافه المدون في المحضر، بل يجب عليه أن يقدم الدليل العكسي وفقا لما نص عليه المشرع الفرنسي في كل من المادة 154 من قانون تحقيق الجنايات والمادة 537 من قانون الإجراءات الجزائية[112]، وذلك إما عن طريق الكتابة أو شهادة الشهود، دون غير ذلك.

أخيرا، فإن هناك سؤالا يتعلق بالمجال أو المدى الذي تغطيه الإعترافات والتصريحات المنقولة في المحضر، حيث أكدت محكمة النقض الفرنسية في هذا الصدد وبحكمة، بأن التصريحات المدونة في محضر لا تلزم القضاة إلا فيما يتعلق بالوقائع اومرتبطة ٨المصرح، وليس فيما يتعلق بالإتهامات الموجهة ضد الغير[113]. وهكذا، قضي بأن سماع شاهد من قبل عونين من الجمارك وتسجيل أقواله في محضر، لا يمنح لوتصريحات المنقولة قوة إث٨اتية أعلى من قوة شهادة بسيطة، وأن هذا المحضر لا أثر له إلا أن يربط الشاهد بأقواله، لكن دون أن يمنح لهذه الأقوال ضمانة الصدق والحقيقة التي تلزم القضاة، وبأنه تبعا لذلك، ليس للشخص المستهدف بهذه الشهادة أن يأتي بالدليل العكسي على ما أدلى به الشاهد ضده، إذ يتمتع مجرد إنكاره الشخصي بنفس المصوقاقية[114].

---

[111] Cass. Crim. 28 oct. 1948, Bull. Crim. n° 246 – Cité par Claude J. BERR et Henri TREMEAU, opcit, p. 548.

[112] المقابلة للمادة 216 ق ا ج .

[113] Cass. Crim. 22 déc. 1964, Bull. Crim. n° 345 – Cité par Claude J. BERR et Henri TREMEAU, opcit, p. 548.

[114] Cass. Crim. 22 déc. 1964, Doc. Cont. n° 1501 – Cité par Claude Jean BERR et Henri TREMEAU, opcit, p. 548.

أما في الجزائر، وباعتبار أن التشريع الجمركي الجزائري مستمد في مبادئه وأحكامه من التشريع الجمركي الفرنسي الذي كرس ما توصل إليه الإجتهاد القضائي لمحكمة النقض الفرنسية من مباديء وأحكام تتمثل على وجه الخصوص في اعتبار الإعترافات والتصريحات المدونة في المحاضر الجمركية معاينات مادية أو وقائع مادية، وحجيتها مفترضة إلى غاية إثبات العكس بالنسبة لصدق أوصحة الإعتراف أو التصريح، وإلى غاية الطعن بالتزوير بالنسبة لوقوع أو صدور الإعتراف أو التصريح، فقد تبنى المشرع الجزائري نفس الأحكام والمباديء في قانون الجمارك، بما في ذلك ما يتعلق بالإعترافات والتصريحات المدونة في المحاضر الجمركية،`مع شيء طفيف من الإختلاف.

` وفي هذا الصدد، تنص المادة 254/ ف2 ق ج، المقابلة للمادة 336/ف2 ق ج الفرنسي، على أن الإعترافات والتصريحات المدونة في محاضر المعاينة الجمركية تعتبر صحيحة ما لم يثبت العكس، مع مراعاة أحكام المادة 213 من قانون الإجراءات الجزائية. أي أن المادة تتكلم عن محاضر المعاينة فقط وأغفلت محاضر الحجز.

وإذا كان الأصل أن عبء الإثبات يقع على من يدعي، فإن عبء الإثبات في المواد الجمركية يقع على المدعى عليه. وفي هذا الصدد، قضت المحكمة العليا بأن "المحاضر الجمركية تثبت صحة ماجاء فيها من اعترافات وتصريحات ما لم يثبت العكس، علما بأن إثبات العكس يقع على المتهم"[115].

ويتم إثبات العكس طبقا للمادة 216 ق ا ج عن طريق الكتابة أو شهادة الشهود دون غير ذلك، ولا يمكن للمتهم التراجع عن اعترافه المدون في محضر جمركي إلا بتقديم الدليل العكسي بالكتابة أو شهادة الشهود. أما إذا تراجع المتهم أمام العدالة عن اعترافه المدون في محضر جمركي دون أن يقدم أي دليل عكسي، لا عن طريق الكتابة ولا عن طريق شهادة الشهود، فإن الأصل أن لا يؤخذ بتراجعه. وفي هذا الصدد، قضي بأن مجرد النكران لا يصلح دليلا عكسيا لدحض ما نقله المحضر الجمركي[116]، غير أنه يشترط في ذلك أن يكون المحضر المتضمن اعتراف المتهم موقعا من قبله وإلا أمكن له نكران ما نسب إليه في المحضر من اعتراف، دون أن يلزم بتقديم الدليل العكسي بالكتابة أو شهادة الشهود. وفي هذا الصدد، قضت المحكمة العليا بأنه "إذا كانت الفقرة الثانية من

---

[115] غ ج 2 ، قرار رقم 25563 بتاريخ 1981/4/1 – غ ج م ق 3 ، ملف 89323 بتاريخ 1992/11/8 ، مصنف الإجتهاد القضائي سالف الذكر ، ص 51 ، 53 .

[116] غ ج 2 ، ملف 47773 ، قرار 1988/5/3 – مصنف الإجتهاد القضائي ، م س ، ص 52 .

المادة 254 ق ج تنص على أن تثبت محاضر الجمارك صحة الإعترافات المسجلة فيها ما لم يثبت العكس، فإن المدعى عليه في الطعن لم يتم سماعه في المحضر وإنما نقل عنه أعوان الجمارك اعترافه بما نسب إليه، غير أنه رفض التوقيع على المحضر، مما يفقده أية قوة إثباتية فيما يخص الإعتراف بالمخالفة"[117].

وإذا كان القضاء الفرنسي يستبعد بصفة قطعية تراجع المتهم عن اعترافه المسجل في المحضر الجمركي الموقع من طرفه تماشيا وأحكام المـــــادة 336/ف2 ق ج الفرنسي، فإن الأمر محل نظر في القانون الجزائري نظرا لإضافة المشرع إلى نص المادة 254/ف2 ق ج عبارة "مع مراعاة أحكام المادة 213 ق ا ج"، والتي تنص على أن "الإعتراف، شأنه كشأن جميع عناصر الإثبات، يترك لحرية تقدير القاضي"، وهو ما يعد تلطيفا لأحكام المادة 254/ف2 ق ج وردا لاعتبار السلطة التقديرية للقاضي، مما يجيز للقاضي الجزائري الأخذ بتراجع المتهم عن اعترافه المسجل في محضر جمركي موقع من طرفه ولو لم يقدم أي دليل عكسي، ويشترط في ذلك فقط تسبيب القاضي لحكمه طبقا لنص المادة 379/ف2 ق ا ج. وفي هذا الإتجاه، قضت المحكمة العليا "أن إثبات العكس يقع على عاتق المتهم ويرجع تقديره لسلطة قضاة الموضوع وفقا لمقتضيات المادة 213 ق ا ج"[118].

ونشير في الأخير إلى أن التشريع الجزائري يتفق مع التشريعات الفرنسية والمغاربية من حيث الحد من السلطة التقديرية للقاضي في مجال الإثبات الجمركي، إذ تضمنت كل هذه التشريعات أحكاما مطابقة لأحكام المادة 254 ق ج الجزائري، وهي مستمدة كلها من التشريع الجمركي الفرنسي (م. 336 ق ج الفرنسي، م. 210 ق ج التونسي، م. 242 ق ج المغربي)، إلا أنه لا يوجد أي حكم مماثل لها في التشريع المصري حيث تخضع المحاضر الجمركية، كسائر الأدلة، لحرية تقدير القاضي[119].

---

[117] غ ج م ق 3 ، ملف 115776 ، قرار 1996/6/16 ، عير منشور – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 183 .

[118] غ ج 2 ، ملف 73553 ، قرار 1986/6/12 – مصنف الإجتهاد القضائي ، م س ، ص 52 .

[119] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 186 .

المطلب الثاني: أثر المحاضر الجمركية على القاضي والمتهم.

إذا كان المشرع في قانون الجمارك قد أضفى على المحاضر الجمركية المتضمنة تدوين الإعترافات والتصريحات حجية نسبية إلى غاية تقديم الدليل العكسي عن طريق الكتابة أو شهادة الشهود، وأضفى على المحاضر الجمركية التي تنقل معاينات مادية حجية مطلقة، وذلك إلى حد جعل قوتها الإثباتية بمثابة قوة الدليل القانوني، فإن لكلا النوعين من المحاضر الجمركية أثرا معتبرا على كل من القاضي والمتهم، وإن كانت قوة هذا الأثر تختلف كثيرا من نوع لآخر، سواء من حيث تقييد حرية القاضي الجزائي في الإقتناع أو من حيث قلب عبء الإثبات وما في ذلك من أثر على قرينة البراءة وحقوق الدفاع.

وعليه، نتناول هذا المطلب في فرعين، نتطرق في الأول للمحاضر الجمركية كقيد على حرية القاضي الجزائي في الإقتناع، وفي الثاني لأثر المحاضر الجمركية على قرينة البراءة وحقوق الدفاع.

الفرع الأول: المحاضر الجمركية كقيد على حرية القاضي الجزائي في الإقتنـــــــاع.

يقوم الإثبات في المواد الجزائية على نظام الإثبات الحر أو نظام الأدلة المعنوية والإقتناع القضائي أو الإقتناع الشخصي للقاضي، حيث يجوز، وفقا لأحكام المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية، إثبات الجرائم بأي طريق من طرق الإثبات، وللقاضي أن يصدر حكمه وفقا لاقتناعه الخاص، ولا تخضع سلطة القضاة التقديرية في هذا المجال لأي قيد، سوى إلزامهم بتسبيب قراراتهم[120] وحصول المناقشات أمامهم حضوريا وفي معرض المرافعات[121].

ويسري هذا المبدأ السائد في مجال الإثبات الجزائي على جميع وسائل الإثبات، بما في ذلك المحاضر، والتي لا تعد، وفقا لأحكام المادة 215 من قانون الإجراءات الجزائية، سوى مجرد استلالات أو شهادات عادية، إلا ما استثني منها بنصوص خاصة في القانون.

ويسري هذا المبدأ، بصفة خاصة، على محاضر إثبات الجنايات، نظرا لخطورتها، مما يقتضي إثباتها بكافة طرق الإثبات وعدم تقييد القاضي الجزائي في البحث وتقدير الأدلة قصد إظهار الحقيقة بشأنها، حيث لا يخضع القضاة في هذا التقدير، وفقا للمادة 307 من قانون الإجراءات الجزائية، إلا لضمائرهم. كما يسري أيضا على محاضر إثبات الجنح المنصوص عليها في قانون العقوبات، نظرا لعدم اتسام هذه الجرائم بأي طابع خاص.

أما المخالفات (م. 400 ق ا ج)، والجنح المتسمة بالطابع الخاص المنصوص عليها في القوانين الخاصة (م. 216، 218 ق ا ج)، كالمخالفات والجنح الجمركية، فقد أضفى المشرع على المحاضر التي تدون أو تنقل الوقائع والإجراءات المتعلقة بها، حجية خاصة في الإثبات، بحيث تشكل هذه القيمة الإثباتية الخاصة الممنوحة للمحاضر التي تعاين هذه الجرائم، وبالخصوص المحاضر الجمركية، قيدا حقيقيا على حرية القاضي الجزائي في الإقتناع، وإن كان هذا الأثر ليس واحدا في جميع الحالات، إذ تختلف قوته وتأثيره على السلطة التقديرية للقاضي، وذلك بحسب ما إذا تعلق الأمر بالمحاضر الجمركية ذات الحجية إلى غاية الطعن بالتزوير أم بالمحاضر الجمركية ذات الحجية إلى غاية إثبات العكس.

---

[120] جنائي ، 19 فيفري 1981 ، مجموعة قرارات غ ج ، ص 179 – أشار إليه نواصر العايش ، تقنين الإجراءات الجزائية ، نصوص قانونية ، مباديء الإجتهاد القضائي ، باتنة 1992 ، ص 89 .

[121] جنائي ، 21 جانفي 1982 ، الإجتهاد القضائي ، ص 66 – أشار إليه نواصر العايش ، م س ، ص 90 .

أولا: أثر المحاضر الجمركية ذات الحجية إلى غاية الطعــن بالتزوير: تقييد حرية القاضي الجزائي في الإقتنـــــاع.

للمحاضر الجمركية، وفي حدود المعاينات المادية التي تنقلها، قوة الدليل القانوني، نظرا لسلطتها المطلقة على القاضي خاصة، والذي يفقد أمام هذه المحاضر القدرة في تقدير القيمة الإثباتية للأدلة المقدمة له، وذلك بالإضافة إلى أثرها على الأطراف.

فللمحاضر الجمركية المتضمنة نقل المعاينات المادية أثر في قلب عبء الإثبات، باعتبارها تبعد تطبيق قاعدة تفسير الشك لفائدة المتهم. ثم أنها، على وجه الخصوص، تقيد القاضي وتمنعه من تبرئة المتهم على أساس الشك. بل والأكثر من هذا، أنها لا تسمح للقاضي حتى بإعطاء الفرصة على الأقل للمتهم للإتيان بالدليل العكسي قصد إثبات براءته، ذلك أن المادة 254/ف1 ق ج أضفت على هذه المحاضر قيمة إثباتية إلى غاية الطعن بالتزوير، مما يعني أنه لا يمكن مواجهتها بتقديم الدليل العكسي. وهو ما أكدته أيضا اجتهادات كل من محكمة النقض الفرنسية والمحكمة العليا في الجزائر، وكذا نصوص كل من قانون الجمارك الفرنسي وقانون الإجراءات الجزائية، ومن قبله قانون تحقيق الجنايات الفرنسي، حيث تنص المادة 154 من هذا القانون الأخير على أنه "لا يمكن لأحد أن يقبل منه تقديم الدليل عن طريق الشهود ضد أو فيما يعارض مضمون محاضر ضباط الشرطة القضائية الذين تلقوا من القانون سلطة معاينة الجنح والمخالفات إلى غاية الطعن بالتزوير"[122].

ففي حدود إعفاء إدارة الجمارك من إثبات الوقائع والأفعال التي تدعي، من خلال المحضر، بأن المتهم قد ارتكبها، وأن القاضي يتوجب عليه، ولو كان ذلك ضد اقتناعه الشخصي، استخلاص النتائج القانونية دون مناص، نكون هنا بصدد قلب لعبء الإثبات.

غير أن أثر المادة 254/ف1 ق ج هو في الحقيقة أعنف من ذلك.

فبتسهيلها وتدعيمها لمهمة سلطة الإتهام من جهة، تلغي هذه المادة، من جهة أخرى، نهائيا، كل إمكانية معقولة لحقوق الدفاع.

ذلك ما يتضح جليا من الإجتهادات القضائية العديدة، نورد منها على سبيل المثال، قرارا لمحكمة النقض الفرنسية بتاريخ 14 أفريل 1841، مفاده أنـــه "لا يمكن للمحاكم أن تأمر بإثبات الوقائع التي سبق وأن تمت معاينتها في محضر

[122] Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 40 et s.

منتظم وصحيح في الشكل، والتي من شأنها أن تكون مناقضة لبيانات هذا المحرر"[123]. ثم قرارا آخر للغرفة الجنائية لمحكمة النقض بتاريخ 14 جانفي 1842 مفاده أن "المحاضر المنتظمة أو الصحيحة في الشكل والمحررة من طرف عونين من الجمارك لها حجية كاملة في الإثبات أمام العدالة بالنسبة لوقائع الغش التي عاينتها. وفي غياب الطعن بالتزوير، يتوجب على القضاة رفض أي إثبات عن طريق الشهود والذي يهدف إلى زعزعة أو تقويض الحجية أو المصداقية الممنوحة لهذه المحاضر". وتتعلق القضية هنا بمحضر تمت بموجبه معاينة إيداع مبالغ مالية مغشوشة، وفي نفس الوقت أعمال عصيان ومحاولة قتل، حيث يشير هذا المحضر أيضا إلى تعيين أحد مرتكبي الغش. أوضحت محكمة النقض في هذه القضية بأنه "إذا كان يمكن للقضاة، فيما يتعلق بجنايات القانون العام، قبول الدليل أو الحجة المقدمة من طرف المتهم دون اللجوء إلى تسجيل الطعن بالتزوير، فإنـــه لا يمكنهم، فيما يتعلق بجريمة التهريب، أن يقبلوا بأن تهدم أو تدمـــر هـــذه الحجـــة الدليل الناجم عن المحضـــر"[124].

ويعد هذا المبدأ جد قوي، وذلك إلى درجة أن القضاة ذهبوا حتى إلى حد التأكيد بأنه، حتى الأعوان أنفسهم الحاجزين للبضائع المغشوشة، لا يستطيعون بعد ذلك، عن طريق تصريحاتهم أمام العدالة واللاحقة لتحرير محاضرهم، تكذيب الوقائع التي عاينوها[125].

فالقاضي الجزائي، أمام هذه المحاضر، لا يمكنه استبعاد ما ورد فيها من بيانات مهما كانت الأسباب، ولو بدا له أن مصداقيتها محل شك، أو حتى الأمر بإجراء أي تحقيق بشأنها للتأكد من صحتها ومراقبة مصداقيتها. فسلطته التقديرية تتقيد وتزول أمام هذه المحاضر[126]، وذلك بشكل يكاد يكون كاملا، نظرا لقرينة الصحة التي منحها لها المشرع في قانون الجمارك. ومن هنا، فهي تعتبر أقوى المحاضر حجة في الإثبات الجزائي على الإطلاق، بل وأكبر قيد على حرية الإثبات ومبدأ الإقتناع القضائي السائد في مجال الإثبات الجزائي[127]. وهو ما جعلها عرضة للنقد والدعوة لإلغائها واستبعادها من مجال الإثبات[128]، وذلك رغم اعتبارها أكبر وسيلة ضمانا للمعاقبة على الجرائم وحماية مصالح المجتمع، وفي

---

123 Civ. 14 avril 1841, Doc. Jur. Douan. Lettre 1952, n° 373- Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 43.

124 Crim. 14 janvier 1842, Bull. Crim. n° 8, p. 11- Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 43.

125 Crim. 17 aout 1844, Bull. Crim. 297, p. 420- Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 44.

126 Gaston STEFANI, Preuve, Encyclopédie DALLOZ, janvier 1972, p. 6.

127 Jean BERGERET, Procès-verbal, Encyclopédie DALLOZ, 1969, p. 9.

128 Roger MERLE et André VITU, opcit, p. 304.

مقدمتها مصالح الخزينة العامة للدولة وحماية الإقتصاد الوطني، لكون الأمر يتعلق هنا بتحقيق التوازن الصعب بين هذه المصلحة الإجتماعية ومصالح الأفراد المتمثلة في المجال الجزائي على وجه الخصوص، في ضمان الحرية الفردية وحقوق الإنسان، والتي لا يمكن أن تتحقق المصلحة الإجتماعية بدون ضمان هذه الأخيرة وحمايتها من أي مساس أو انتهاك غير مبرر بالقدر الكافي.

وإذا كان القاضي أمام هذه المحاضر لا يمكنه إجراء أي تحقيق للتأكد من صحة الوقائع المادية المدونة فيها، فإن دوره يقتصر فقط على فحص ما إذا كانت هذه الوقائع تشكل جريمة وما إذا كانت هذه الأخيرة تدخل في اختصاص الأعوان المحررين للمحضر ولم تنقض بالتقادم أو العفو الشامل وغيرها من أسباب انقضاء الدعوى العمومية وما إذا كان المحضر لم ترد به عيوب شكلية تتعلق بتحريره[129]. أما ما يتعلق ببيانات المحضر في حد ذاتها والخاصة بإثبات المعاينات المادية، فإنه لا يمكن للقاضي إبعادها مهما كانت الأسباب، وذلك على خلاف المحاضر ذات الحجية إلى غاية إثبات العكس. أما إذا كان الغرض من الإجراءات أو التحقيقات، ليس من شأنه مراقبة أو معارضة إحدى البيانات الواردة بالمحضر، فذلك جائز. وبالتالي، فإنه يجوز للمحكمة قبول أي دليل آخر إذا لم تجد في المحضر عنصرا تراه ضروريا لإثبات إذانة المتهم، كما يجوز لها أن تأمر باتخاذ إجراءات التحقيق التي من شأنها، ليس مراقبة بيانات المحضر، وإنما فقط تكملة هذا الأخير حول نقاط غير واضحة[130]، كما يجوز لها في الأخير السماح للمتهم بتقديم الدليل على توافر فعل من الأفعال المبررة لصالحه، وذلك عن طريق الشهادة أو أي طريق آخر من طرق الإثبات، بشرط أن لا يكون هذا الدليل مناقضا لأي من بيانات المحضر[131].

<u>ثانيا: أثر المحاضر ذات الحجية إلى غاية إثبات العكس:</u>
<u>عدم إلزام القاضي بإعادة التحقيق بالجلســــــــة.</u>

يتوجب على كل محكمة جزائية أن تجري تحقيق الأدلة من جديد، فتعيد سماع الشهود والخبراء في مواجهة الخصوم وتأمر بتلاوة الأوراق والمحاضر إذا رأت ضرورة لذلك وتسأل المتهم عن التهمة المنسوبة إليه ولو سبق سؤاله من قبل. ويعود السبب في ذلك إلى كون التحقيق النهائي أمام المحكمة يمثل بانسبة

[129] Charles PARRA et Jean MONTREUIL, opcit, p. 256.

[130] Crim. 12 déc. 1885, Bull. Crim. n° 353- Cité par Jean BERGERET, opcit, p. 9.

[131] Crim. 22 déc. 1888, Bull. Crim. n° 383- Cité par Jean BERGERET, opcit, p. 9.

للخصوم الفرصة الأخيرة لمراجعة الأدلة وتدارك ما يكون قد فات أمره على سلطة التحقيق الإبتدائي من قصور[132]، ولأن التحقيق لإبتدائي كله ليست له أية حجية في الإثبات: فمحاضر التحقيق التي تجريها السلطات المكلفة بالتحقيق، وكذا محاضر الضبطية القضائية وما تتضمنه من معاينات المحققين واعترافات المتهمين وأقوال الشهود هي عناصر إثبات تحتمل الجدل والمناقشة كسائر الأدلة، وللمحكمة، حسب ما ترى، أن تأخذ بها أو تستبعدها إذا لم تطمئن إليها[133]، وذلك تطبيقا لمبدأ الإقتناع القضائي.

غير أنه إذا كان التحقيق النهائي أمام المحكمة أمرا ضروريا ولا غنى عنه كقاعدة عامة في المواد الجزائية، فإن هناك حالات استثنائية لا يكون فيها التحقيق النهائي وجوبيا، ومن بينها الحالات التي يعتبر فيها المشرع بعض المحاضر حجة بالنسبة للوقائع التي أثبتها المأمور المختص فيها إلى أن يثبت عكس ما ينفيها، كمحاضر المخالفات والجنح المعاقب عليها في القوانين الخاصة، ومن ضمنها المحاضر الجمركية ذات الحجية إلى غاية إثبات العكس. وعندئذ، يجوز الإكتفاء بالمحضر المكتوب ولا يجرى أي تحقيق في الموضوع، إلا إذا أراد المتهم إثبات عكس ما ورد في المحضر من بيانات[134].

فالوقائع المادية المسجلة في هذه المحاضر يفترض صحتها بعد أن منح لها المشرع حجية في الإثبات إلى غاية قيام الدليل العكسي. وبالتالي، فإنه لا يجوز للمحكمة إبعاد ما ورد في هذه المحاضر من بيانات من تلقاء نفسها[135]، أو بناء على مجرد إنكار المتهم لهذه البيانات[136]، أو بسبب تنازل النيابة العامة عن طلباتها أو لمجرد الشك الذي راود المحكمة في صحة هذه البيانات[137] طالما لم تساق ضد هذه البيانات والوقائع المادية المنقولة في المحاضر ما يثبت عكسها من طرف المتهم، وذلك عن طريق الكتابة أو شهادة الشهود.

وفي هذا الصدد، قضت الغرفة الجنائية لمحكمة النقض الفرنسية في قضية حديثة استبعدت فيها محكمة الإستئناف ماورد في محضر جمركي يتمتع بحجية إلى غاية إثبات العكس، بأنه إذا كانت المادة 2/336 ق ج[138] تنص على

---

[132] رؤوف عبيد ، مباديء الإجراءات الجنائية في القانون المصري ، ط 12 ، القاهرة 1978 ، ص 123 .

[133] محمود نجيب حسني ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، ط 2 ، القاهرة 1988 ، ص 483 .

[134] محمود نجيب حسني ، م س ، ص 484 .

[135] Crim. 12 avril 1929, D 11, 1929, 268 – Cité par Jean BERGERET, opcit, p. 10.

[136] Crim. 23 mai 1950, D. 1950, 470 – Cité par Jean BERGERET, opcit, p. 10.

[137] Crim. 12 juillet 1951, D. 1951, 672 – Cité par Jean BERGERET, opcit, p. 10.

[138] المقابلة للمادة 2/254 ق ج .

أن المحاضر الجمركية تتمتع بحجية إلى غاية قيام الدليل العكسي بالنسبة لصحة وصدق التصريحات والإعترافات التي تنقلها، فإنه ينقض القرار الذي، بالرغم من البيانات المقدمة من طرف المتهم والمدونة في محضر جمركي، يقرر بأن هذا الأخير لم يثبت بأن له صفة مصرح لدى الجمارك[139].

فبيانات المحاضر الجمركية التي تتمتع بحجية إلى غاية إثبات العكس تلزم القاضي، وإن كان يمكن دحضها من قبل المتهم لكي يتمكن من الإفلات من العقاب عن طريق الإتيان بأدلة عكسية. فإن لم يتمكن من ذلك، توجب عندئذ على القاضي اعتبار المعاينات المادية والشخصية المدونة في هذه المحاضر ثابتة ضد المتهم وصحيحة، ولا يمكنه تبرئة المتهم لمجرد إنكاره للوقائع دون أن يثبت العكس، كما لايمكنه استبعاد اعتراف المتهم الوارد بمحضر الجمارك.

وفي هذا الصدد، قضت المحكمة العليل بأنه "إذا كان من المؤكد أن قضاة الإستئناف قضوا ببراءة المطعون ضده بعد استبعاد اعترافه الوارد في محضر الجمارك، باعتبار أن لهؤلاء القضاة سلطة تقدير الإعتراف وفقا للمادة 213 ق إ ج، فإنهم بذلك تجاهلوا أحكام المادة 254 ق ج التي تنص على وجه الخصوص على أن محاضر الجمارك تثبت صحة ماورد فيها من تصريحات واعترافات ما لم يثبت العكس. ومتى كان ذلك، تعين نقض وإبطال القرار المطعون فيه"[140].

من ناحية أخرى، فإنه إذا كان تقديم الدليل العكسي ضد هذه المحاضر يقع على عاتق المتهم، فإنه لا يجوز للقاضي، من تلقاء نفسه، إبعاد المحضر إلا إذا تبين له عدم جدوى الدليل الذي تضمنه، على أن يشير إلى ذلك في حكمه.

غير أنه إذا رأى القاضي وجود نقض في المحضر يستوجب تداركه أو التأكد من صحة البيانات المدونة فيه، فله في هذه الحالة أن يأمر من تلقاء نفسه باتخاذ كافة إجراءات التحقيق التي يراها ضرورية لإنارة عقيدته حول قيمة البيانات التي تضمنها المحضر للتأكد من مدى صحتها وإبعادها عند الإقتضاء، وذلك حتى يتمكن من الفصل في موضوع الإدانة بكل اقتناع، دون أن يكون مجبرا في ذلك.

فحجية هذه المحاضر، وإن كانت ملزمة للقاضي الجزائي بما ورد فيها من معاينات مادية إلى أن يثبت العكس، فإن هذه الحجية تقف عند حد عدم

Cass Crim. Arret n° 0282187 du 5 février 2003, Bulletin des arrets de la chambre criminelle 2003 Ed. JO, p97 à 101. [139]

[140] م ع ، ملف 30329 ، قرار 1984/6/20 ، قضاء المحكمة العليا في المادة الجمركية ، م س ، ص 150 .

إلزام القاضي بإعادة التحقيق للوقائع أو التدليل عليها، ولا تتعدى ذلك إلى حـــد إلزام القاضي بالأخذ بما ورد فيها. حيث يجوز لهذا الأخير عدم الأخذ بالمحضر ولو لم يطعن فيه من ذوي المصلحة إذا لم يطمئن إلى صحة البيانات الواردة فيه. وفي هذه الحالة، يتوجب عليه أن يبين الأسباب التي استند إليها في استبعاد حجية المحضر، لأن القول بغير ذلك من شأنه أن يعدم القيمة القانونية للمادة[141].

وتجدر الإشارة في الأخير إلى أن الحجية الخاصة التي أضفاها المشرع على المحاضر الجمركية تقتصر على ما أثبت فيها من الوقائع التي يثبتها العون المختص بناء على ما شاهده بنفسه ودونه في محضر صحيح من حيث الشكل[142]، ولا تمتد هذه الحجية إلى ما يسجله المأمور من آرائه التي يعقب بها على الواقعة أو تكييفه لها أو إلى ما يسجله من أقوال أو معلومات نقلها عن الغير[143]. وفي هذا الصدد، قضت المحكمة العليا بأنه "إذا كان رجال الدرك مؤهلين لإثبات المخالفات الجمركية، فإن المعاينات المادية التي تضمنها المحضر لم يجروها بأنفسهم، وإنما نقلوها عن حراس الحدود، وما دام هؤلاء غير مؤهليل لإثبات هذه المخالفات، فإن المعاينات الواردة في محضر الدرك تصبح مجرد استدلالات يترك تقديرها للقاضي"[144].

[141] مأمون سلامة ، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري ، ج 2 ، القاهرة 1977 ، ص 110 .

[142] م. 214 ف إ ج .

[143] مسعود زبدة ، الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائي، الجزائر 1989 ، ص 110 .

[144] ج م ق 3 ، ملف 191877 ، قرار 1999/3/22 ، غير منشور- أشار إليه أحسن بوسقيعة ، التشريع الجمركي ، م س ، ص 69 .

الفرع الثاني: أثر المحاضر الجمركية على قرينة البراءة وحقوق الدفاع.

يتمثل أثر المحاضر الجمركية على قرينة البراءة وحقوق الدفاع في أمرين:
الأول: عدم تمكين المتهم من الإستفادة من قاعدة أن الشك يفسر لصالح المتهم، وذلك كنتيجة مباشرة لقلب عبء الإثبات بفعل المحاضر الجمركية.
الثاني: عدم قبول الدليل العكسي من المتهم ضد المحاضر الجمركية ذات الحجية إلى غاية الطعن بالتزوير.

أولا: قلب عبء الإثبات بفعل المحاضر الجمركية.

إن الأصل في الإثبات الجنائي أن تحمل عبئه يقع على عاتق سلطة الإتهام باعتبارها المدعية في الدعوى العمومية وممثلة عن المجتمع من أجل الدفاع عن حقوقه عن طريق المطالبة بتطبيق القانون وتوقيع الجزاء على المتهم لارتكابه جريمة في حق المجتمع، وذلك كنتيجة منطقية ومباشرة لمبدأ قرينة البراءة المفترضة في كل شخص (م. 45 من الدستور) وتطبيقا لمبدأ أن البينة على من يدعي (م. 323 ق المدني).

ومن هنا، فإنه يتوجب على النيابة العامة وإدارة الجمارك إثبات وقوع الجريمة ونسبتها إلى المتهم دون أن يلتزم هذا الأخير بأي إثبات أو الإتيان بالدليل على براءته. غير أن المشرع في قانون الجمارك وبفعل المحاضر الجمركية، قلب عبء الإثبات وجعله على عاتق المتهم، مخالفا بذلك القاعدة في القانون العام.

فللمحاضر الجمركية أثر مباشر على قاعدة أن البينة على من يدعي، وذلك نظرا لقرينة الصحة والمصداقية التي أضفاها المشرع في قانون الجمارك، وبموجب المادة 254، على هذه المحاضر.

ويتمثل هذا الأثر أساسا في قلب عبء الإثبات وجعله على عاتق المتهم، بدلا من النيابة العامة وإدارة الجمارك، وما يترتب على ذلك من مساس بقرينة براءة المتهم وحقوق الدفاع.

غير أن هذا الأثر يختلف في قوته ومدى مساسه بقرينة البراءة وحقوق الدفاع، وذلك حسب درجة الحجية الممنوحة قانونا للمحضر، حيث تكاد تكون هذه الحقوق منعدمة تماما في حالة المحاضر ذات الحجية إلى غاية الطعن بالتزوير، نظرا لعدم قبول أي دليل عكسي من المتهم ضد هذه المحاضر، والذي لا يملك في مواجهتها سوى سلوك طريق الطعن بالتزوير وما يحيط هذا الطريق من صعوبات وتعقيدات. في حين يكون المساس بهذه الحقوق أقل خطورة في حالة المحاضر ذات

الحجية إلى غاية إثبات العكس، نظرا للإمكانية الممنوحة للمتهم للإتيان بالدليل العكسي عن طريق الكتابة أو شهادة الشهود. ومن هنا، يمكن القول بأن المتهم في حالة المحاضر ذات الحجية إلى غاية الطعن بالتزوير يتحمل في الواقع عبءا أثقل من عبء الإتيان بالدليل العكسي بكثير، يتمثل في عبء إثبات وجود التزوير في المحضر لكي يفلت من العقاب.

أما بالنسبة للمحاضر الجمركية ذات الحجية إلى غاية إثبات العكس، وإن كان بإمكان المتهم الإتيان بالدليل العكسي لكي يبعد التهمة عن نفسه ويفلت من العقاب، إلا أنه لا يمكنه إثبات براءته بمجرد إنكاره للوقائع المنسوبة إليه في المحضر الجمركي، كما في حالة المحاضر الإستدلالية العادية، بل يتوجب عليه تقديم الدليل العكسي عن طريق الكتابة أو شهادة الشهود دون غيرهما، ذلك أن المحاضر الجمركية، نظرا لحجيتها الخاصة في الإثبات، لا يمكن إنكار ما ورد فيها من بيانات أو نفيها إلا بإثبات العكس. وفي هذه الحالة، ينقلب عبء الإثبات ليقع على عاتق المتهم الذي أصبح لا يتمتع بقرينة البراءة ولا يفسر الشك لصالحه[145].

فبالنسبة لتقديم الدليل الكتابي، واعتبارا لمبدأ حرية الإتصال بين المتهم ومحاميه، فإن المادة 217 ق ا ج لا تجيز استنباط هذا الدليل من المراسلة المتبادلة بينهما. وفي مجال مراقبة السجلات التجارية في إطار المعاينات الجمركية، فإنه لا يمكن إثبات الدليل العكسي إلا بواسطة وثائق يكون تاريخها الأكيد سابقا فعلا لتاريخ التحقيق الذي أجراه أعوان الجمارك المحررين للمحضر[146].

أما بالنسبة لإثبات الدليل العكسي عن طريق شهادة الشهود، فقد استقر القضاء غلى أن الشهود يجب سماعهم بصفة منتظمة بالجلسة بعد أدائهم اليمين وإلا اعتبرت شهادتهم مجرد معلومات غير كافية لدحض الثقة والمصداقية التي يتمتع بها المحضر[147].

ثانيا: عدم قبول الدليل العكسي من المتهم ضد المحاضر الجمركية ذات الحجية إلى غاية الطعن بالتزويــر.

إذا كان المشرع في قانون الجمارك، قد منح بموجب المادة 254/ف1، للمحاضر الجمركية حجية إلى غاية الطعن بالتزوير بالنسبة للمعاينات المادية التي تنقلها، فهذا يعني بأن صحة ومصداقية هذه المحاضر مفترضة، بحيث لا يمكن

---

[145] Gaston STEFANI, opcit, p. 7.

[146] م. 4/254 ق ج .

[147] Crim. 30 nov. 1907, Bull. Crim. n° 490- Cité par Jean BERGERET, opcit, p. 10.

الطعن في مواجهتها أو دحض حجيتها بأي دليل عكسي. وهو ما يشكل الفرق الأساسي بينها وبين المحاضر ذات الحجية إلى غاية إثبات العكس، إلا إذا تمثلت بياناتها في مجرد استنتاجات للأعوان الذين حرروها، حيث يجوز في هذه الحالة الطعن في مواجهتها بإثبات العكس، ويشكل في نفس الوقت مساسا بليغا بمبدأ قرينة البراءة وحقوق الدفاع. فهذه المحاضر، عندما تتعلق بياناتها بإثبات وجود الجريمة وعناصرها الأساسية، لا يمكن الطعن فيها أو مواجهتها إلا عن طريق الطعن بالتزوير، دون غير ذلك من الطرق.

وفيما يلي، نرد مثالين لاجتهادات محكمة النقض الفرنسية في قضيتين متشابهتين.

القضية الأولى، تتعلق بمحضر جمركي ذي حجية إلى غاية الطعن بالتزوير، حيث اكتشف أعوان الجمارك على متن سفينة راسية بالقرب من جزيرة كورسيكا الفرنسية وعلى مسافة 50 مترا من الساحل، كمية معتبرة من السجائر الأمريكية مخبأة بشكل جيد في السفينة.

صرح قائد السفينة بأنه أرسى بهذا المكان بسبب سوء الأحوال الجوية، فتمت تبرئته من محكمة "باسطيا" على أساس القوة القاهرة، وهو الحكم الذي أكدته محكمة الإستئناف.

طعنت إدارة الجمارك أمام محكمة النقض، فألغي قرار محكمة الإستئناف، وذلك على أساس أن قرار المحكمة لا يجوز له أن يسمح بمناقضة ما تضمنه المحضر الجمركي الصحيح في الشكل من بيانات بأي دليل عكسي[148].

أما لقضية الثانية، فتتعلق بمحضر جمركي يثبت حيازة بضائع محظورة في النطاق الجمركي، فتمت تبرئة المتهم من قبل المحكمة على أساس أن المحضر لا يتضمن سوى مجرد استنتاجات لأعوان الجمارك لا ترقى إلى درجة المعاينات المادية، ويمكن بالتالي دحضها عن طريق الإتيان بالدليل العكسي.

طعنت إدارة الجمارك أمام محكمة النقض، فألغت هذه الأخيرة قرار محكمة الإستئناف، على أساس أن هذه الأخيرة اعتبرت ما ورد بمحضر الجمارك مجرد استنتاجات للأعوان لكي تمكن المتهم من الإستفادة من ظرف القوة القاهرة، في حين أن الأمر يتعلق بمعاينات مادية، كما أن إثبات القوة القاهرة لا يكون مقبولا فيما يعارض أو يناقض بيانات المحضر الجمركي[149].

فالمحاضر الجمركية التي أضفى عليها المشرع حجية إلى غاية الطعن

---

[148] Civ. 26 mai 1952, Doc. Cont. 1005, Bull. Civ. n° 202, p. 157- Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit,p. 52,53,54

[149] Crim. 24 juillet 1952, Doc. Cont. 1011 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 54 à 57.

بالتزوير، لا يمكن الطعن في مواجهتها، عندما تعاين وقائع تتعلق أو تدخل ضمن عناصر الجريمة، إلا عن طريق الطعن بالتزوير دون غيره من الطرق، وما يتضمنه هذا الطريق من إجراءات استثنائية ومعقدة، نظرا لخضوعها لقواعد دقيقة، سواء من حيث الشكل أو من حيث الموضوع.

فمن حيث الشكل، فإن إجراءات الطعن بالتزوير المتبعة ضد هذه المحاضر هي تلك الإجراءات المنصوص عليها في المادة 537 من قانون الإجراءات الجزائية، لا سيما وأن قانون الجمارك لم يحدد هذه الإجراءات بعد إلغائه للمادة 256 ق ج بموجب القانون 10/98، مما يقتضي الرجوع للقانون العام، حيث تميز المادة 537 ق ا ج بين حالة تقديم طلب الطعن بالتزوير أمام المحكمة أو المجلس القضائي وحالة تقديم هذا الطلب أمام المحكمة العليا.

ففي حالة الطعن بالتزوير أمام المحكمة والمجلس القضائي، تنص المادة 536 ق ا ج على أنه إذا حصل أثناء جلسة بمحكمة أو مجلس أن ادعي بتزوير ورقة من أوراق الدعوى، فلتلك الجهة القضائية أن تقرر، بعد أخذ ملاحظات النيابة العامة وأطراف الدعوى، ما إذا كان ثمة محل لإيقاف الدعوى أو عدم إيقافها ريثما يفصل في التزوير من الجهة القضائية المختصة. وإذا انقضت الدعوى العمومية أو كان لا يمكن مباشرتها عن تهمة التزوير، وإذا لم يتبين أن من قدم الورقة كان قد استعملها متعمدا عن قصد التزوير، قضت المحكمة أو المجلس المطروح أمامه الدعوى الأصلية بصفة فرعية في صفة الورقة المدعى بتزويرها.

ما يتضح من هذه المادة أنها اقتصرت فقط على بيان ما يجب على القاضي القيام به عندما يثار أمامه الطعن بالتزوير، دون أن تتطرق لمهلة أو آجال تقديم الطلب والجهة المختصة بالفصل فيه والإجراءات الواجب اتباعها قبل وبعد تقديم الطلب، رغم أن هذه التوضيحات ضرورية ويفرضها قانون الجمارك ذاته في المادة 257 ق ج التي تنص على ضرورة تقديم الطعن بالتزوير في الآجال وبالأشكال المحددة في القانون، لكن دون تحديد هذه الآجال وشكليات الطلب ولا الجهة القضائية المختصة للفصل في الطلب، وإن كان من الطبيعي أن تكون الجهة المختصة بالفصل في جريمة التزوير هي الجهة القضائية التي تبث في المسائل الجزائية[150] .

أما في حالة الطعن بالتزوير أمام المحكمة العليا، فقد أحالت المادة 537 من قانون الإجراءات الجزائية، فيما يتعلق بطلب الطعن بالتزوير في مستند مقدم أمام المحكمة العليا، إلى قانون الإجراءات المدنية. وبالرجوع إلى هذا القانون الأخير، نجد مادته 293 تنص على أن الرئيس الأول للمحكمة العليا هو المختص بالنظر في

[150] أحسن بوسقيعة ، المنازعات الجمركية ، م س ، ص 194 إلى 197 .

طلبات الطعن بالتزوير وكذا تعيين الجهة التي تبث في التزوير، على أن يودع المدعي بالتزوير وجوبا بكتابة ضبط المحكمة العليا مبلغ 200 د ج، وذلك تحت طائلة عدم قبول الطلب، مع وجوب تقديم الطلب بموجب عريضة تعرض على الرئيس الأول للمحكمة العليا، مصحوبة بعدد النسخ بقدر عدد الخصوم في الطعن. ويفصل الرئيس الأول في الطلب بموجب أمر يقرر فيه إما الترخيص بالطعن بالتزوير أو رفضه.

أما من حيث الموضوع، فإن إجراءات الطعن بالتزوير لا يمكن اتخاذها إلا في مواجهة محاضر تتمتع بقيمة إثباتية إلى غاية الطعن بالتزوير، دون غيرها من المحاضر[151]، بشرط أن تكون هذه المحاضر صحيحة في الشكل ويكون موضوع دعوى التزوير الفرعية المرفوعة متعلقا بإبعاد المعاينات المادية والشخصية لمحرري هذه المحاضر، ذلك أن هذه الأخيرة لا تكتسب القيمة الإثباتية إلى غاية الطعن بالتزوير إلا بالنسبة للمعاينات المادية والشخصية لمحرريها دون غيرها من البيانات[152]. كما أن الطعن بالتزوير لا يقبل إلا إذا كان يهدف إلى إبعاد البيانات المتعلقة بركن من أركان الجريمة التي أثبتها المحضر أو بالشكليات التي يشترطها القانون لصلاحية المحضر[153].

---

[151] Crim. 22 janvier 1927, Bull. Crim. n° 22 – Cité par Jean BERGERET, opcit, p. 9.

[152] Jean BERGERET, opcit, p. 9.

[153] Crim. 8 mars 1844, Bull. Crim. n° 24 – Cité par Jean BERGERET, opcit, p. 9.

الفصل الثاني: محاضر القانون العام.

علاوة على المحاضر الجمركية التي تشكل الطريق العادي والمباشر للإثبات في المواد الجمركية، نظرا لما تتسم به هذه الجرائم من صعوبة في الإثبات لارتكابها عادة في أماكن لا تترك فيها هذه الجرائم أثرا أو يوجد شهود للتدليل على ارتكابها، لا سيما وأن أخطر هذه الجرائم تتمثل في تهريب البضائع عبر الحدود، وقد تتمثل هذه الأخيرة في بضائع محظورة أو خطيرة على الأمن والصحة والإقتصاد ومعيشة المواطن، كالأسلحة والمخدرات والمواد السامة والمحروقات والحبوب والأغنام، وغيرها مما يشكل إدخاله إلى أرض الوطن أو إخراجه منها خطرا كبيرا مهددا لا ستقرار البلاد ومعيشة الإنسان. مما أدى بالمشرع إلى التدخل بوضع قرائن قانونية يفترض بموجبها قيام المسئولية في حق المتهم، من جهة، وإضفاء حجية خاصة على المحاضر الجمركية التي تعد لإثبات هذه الجرائم، من جهة أخرى.

غير أن المشرع لم يكتف بهذا، لتطويق هذه الجرائم بما يستجيب لأغراض إدارة الجمارك ومصالح الخزينة العامة، فقام بتوسيع نطاق الرقابة والمتابعة إلى ما وراء حدود النطاق الجمركي، ليشمل كافة الإقليم الجمركي أو الوطني، وأهل لمعاينة الجرائم الجمركية، إضافة إلى أعوان الجمارك، كل الضباط والأعوان التابعين للشرطة القضائية، وذلك علاوة على أعوان الضرائب وأعوان التحقيقات الإقتصادية والمنافسة ومراقبة الجودة وقمع الغش وأعوان المصلحة الوطنية لحراس الحدود. وأدرج في الأخير، ضمن قانون الجمارك وبموجب أحكام المادة 258 من هذا القانون، إمكانية معاينة وإثبات الجرائم الجمركية بكافة طرق الإثبات، علاوة على محضر الحجز ومحضر المعاينة الجمركيين، فاتحا بذلك المجال للإثبات الحر والرجوع للقواعد العامة في الإثبات المكرسة على وجه الخصوص في أحكام المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية، كلما اقتضى الأمر ذلك أو كانت الإجراءات المحددة في قانون الجمارك غير متبعة في معاينة الجرائم الجمركية، أو في حالة عدم وجود أحكام أو إجراءات خاصة في قانون الجمارك، مما يستدعي الرجوع إلى قواعد القانون العام، سواء تعلق الأمر بإجراءات التحقيق أو بإجراءات المحاكمة.

في هذا الصدد، وقبل أن نتطرق لهذه الإجراءات، لابد من عرض بعض الأمثلة عن الإجتهاد القضائي لمحكمة النقض الفرنسية على وجه الخصوص، باعتبار أن هذا الإجتهاد يعد الإشارة الأولى أو المبادرة الأولى التي تبين كل مرة الطريق نحو إصلاح وتطوير التشريع في مختلف فروع القانون في فرنسا، بما في ذلك قانون الجمارك الفرنسي، والذي هو الأساس المرجعي الذي اقتبس منه المشرع الجزائري الأحكام والمباديء المتضمنة في قانون الجمارك الجزائري.

إن الدراسة الدقيقة للاجتهاد القضائي تمكننا من الإستنتاج بأن محاضر الحجز ومحاضر المعاينة الجمركية، لا يكفيان لوحدهما وفي جميع الحالات لإثبات الجنح والمخالفات الجمركية، مما يجعل اللجوء إلى طرق الإثبات في القانون العام أمرا ضروريا ومفيدا، لا سيما في الحالات التي لم تتمكن فيها إدارة الجمارك من إعداد محاضر، أو عندما تكون هذه المحاضر، رغم وجودها، باطلة لعيوب شكلية فيها، أو لعدم كفاية البيانات المدونة فيها.

فبالنسبة للمخالفات الجمركية، تكون إدارة الجمارك حرة في تقديم الشهود أو الوثائق، أو حتى الوثائق والمستندات المسلمة من سلطات البلدان الأجنبية، وذلك قصد إثبات هذه المخالفات، كالتصريحات المزورة حول قيمة البضائع أو منشئها أو نوعيتها، حيث يمكن لإدارة الجمارك، وعلاوة على إمكانية إثبات هذا النوع من المخالفات عن طريق ما يسمى بالخبرة الشرعية أو القانونية المعمول به في قانون الجمارك الفرنسي وفقا لأحكام المواد 441 إلى 450 من هذا القانون، إثبات هذه الجرائم بكافة طرق الإثبات تطبيقا لأحكام المادة 342 ق ج الفرنسي[154].

أما بالنسبة للجنح الجمركية، فإنه يمكن في العادة ومن الناحية العملية، اللجوء، عند الإقتضاء، إلى التحقيق القضائي لإثبات هذه الجنح، قصد توضيح القضايا الغامضة أو المعقدة قبل إحالتها على المحاكمة، حيث تتكفل النيابة العامة بالقضية وتعرضها على أحد قضاة التحقيق، وتتدخل إدارة الجمارك في الخصومة فيما يتعلق بالعقوبات الجبائية. وتجرى التحقيقات التي يجب أن تتم في هذا الإطار وفقا للشكليات والقواعد المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية، لا سيما ما يتعلق بسماع الشهود، واستجواب المتهمين، وتقارير الخبراء[155].

وفيما يلي، نتطرق، ومن خلال المثالين الآتيين للإجتهاد القضائي في فرنسا، لمحاولة توضيح كيفية إثبات الجنح الجمركية، عندما يتم اللجوء لطرق الإثبات في القانون العام.

ففي قضية تتعلق باستيراد بضائع محظورة، عرض متهمون على التحقيق القضائي نظرا لغموض القضية، فتمت إحالتهم على المحكمة. تقدمت النيابة العامة بشهود إثبات الوقائع، وذلك رغم إعداد محاضر، وتقدمت إدارة الجمارك بطلباتها أمام المحكمة. وقد أصدرت هذه الأخيرة حكمها موضحة فيه "بأن الجنح والمخالفات الجمركية يمكن إثباتها بكافة طرق الإثبات، حتى ولو لم يتم أي حجز للبضائع. وطالما أن النيابة العامة التي تحملت عبء الإثبات وإدارة الجمارك، قد قدمتا ما

---

[154] المقابلة للمادة 258 ق ج .

Claude J. BERR et Henri TREMEAU, opcit, p. 535. [155]

يكفي من الأدلة، من شهود إثبات واعتراف المتهمين ببعض الوقائع، مما يكفي للقضاء بإدانة المتهمين"، مستندة في حكمها على قواعد الإثبات في القانون العام، بعد اقتناعها بصحة الوقائع المسندة إلى المتهمين والأدلة المقدمة ضدهم. وهو الحكم الذي صادقت عليه محكمة "بو" وأقرته محكمة النقض الفرنسية بعد رفضها لطعن إدارة الجمارك[156].

وفي قضية أخرى تتعلق باكتشاف بضائع الغش في منزل متهم، تمت معاينة الوقائع عن طريق محضر شرطة بتاريخ 12، 13 جويلية 1942، وذلك على أساس مخالفة التشريع الضريبي والإقتصادي.

أثناء المرافعات، تدخلت إدارة الجمارك كطرف مدني مطالبة بتمكينها من المبالغ الناجمة عن بيع بضائع الغش وبالغرامة المالية.

دافع المتهم بعدم صحة قبول طلبات إدارة الجمارك لعدم وجود أية جريمة جمركية في مواجهته أمام المحكمة، إذ لم تكن هناك أية إحالة أو استدعاء مباشر على هذا الأساس أمام المحكمة. ومع ذلك، قبلت المحكمة طلبات إدارة الجمارك.

في الإستئناف، أكد المتهم دفاعه مرة أخرى على أساس أن القضية المعروضة على المحكمة الإبتدائية لا تتعلق بجريمة جمركية، فوافقته محكمة الإستئناف على عرضه، مما أدى بإدارة الجمارك إلى تقديم طعن بالنقض.

أمام محكمة النقض، أكد المتهم في دفاعه بأن "محاكم الجنح ليست مختصة للنظر في الوقائع المسندة إلى متهم، إلا في حدود ما إذا تم عرض هذه الوقائع عليها، إما عن طريق الإحالة من قاضي التحقيق أو عن طريق الإستدعاء المباشر من النيابة العامة أو من طرف مدني. وطالما أن الدعوى المدنية لإدارة الجمارك مجرد دعوى فرعية للدعوى العمومية، فإن محكمة الجنح لا تستطيع تمديد هذه الدعوى الأخيرة خارج ما تضمنه أمر المتابعة، باعتبار أن المتهم لم تتم إحالته على محكمة الجنح إلا لجريمة تتعلق بالتشريع الضريبي والإقتصادي، وذلك بالإضافة إلى عدم وجود استدعاء مباشر أمام المحكمة، كما أن إدارة الجمارك لم تتدخل إلا في خلال الجلسة، مما يقتضي رفض طعن إدارة الجمارك".

ردت إدارة الجمارك كما يلي: "بأن المحكمة مختصة للنظر في جميع الوقائع المذكورة في الإستدعاء المباشر أو في أمر الإحالة، لكن مع بقائها حـــــرة وغير مرتبطـــــة بتكييف الوقائع المحالة إليها، مما يجعلها ملزمـــــة بالقيـــام بالبحث فيما إذا كانت الوقائع المعروضة عليها في قرار الإحالة تشكل جنحـــــــة

---

[156] Trib. Cour Bayonne, 16 déc. 1954; Pau, 26 avril 1955; Crim. 16 fév. 1956, Doc. Cont. 1158 – Cités par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 122, 123, 124.

التهريب الجمركية أم لا. فإذا كان الجواب نعم، فإن تدخل إدارة الجمارك يكون عندئـــذ مقبـــولا".

فكان قرار محكمة النقض كما يلي: "إن تدخل إدارة الجمارك مقبـــــول، على أساس أن وقائع الحيازة غير القانونية لكمية معتبرة من الساعات، المسندة إلى المتهم، تشكـــــل في آن واحـــــد، نظرا للحصول على هذه الساعات عن طريق التهريب، جنحة القانون العام وجريمة جمركيـــــة، والتي عرضت بشكل صحيح على محكمة الجنح عن طريق أمر الإحالة لقاضي التحقيق، ولا يهم بعد ذلك عدم وجود أي محضر جمركي أو عدم استدعاء المتهم من الطرف المدني، طالما أن الجرائم الجمركية يمكن إثباتها بكافة طرق الإثبات، بما في ذلك إمكانية التأسيس كطرف مدني أثناء المرافعات، ولو تعلق الأمر بجريمة لم تتم الإشارة إليها في أمر الإحالة لقاضي التحقيق، إذ يكفي فقط ذكر الوقائع المكونة لهذه الجريمة في أمر الإحالة[157].

وعليه، تكون دراستنا لهذا الفصل في مبحثين، يتعلق الأول بمحاضر الشرطة القضائية أو التحقيق الإبتدائي، والثاني بإجراءات التحقيق أمام القضاء.

[157] Crim. 29 janvier 1948, Doc. Cont. 817- Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 124, 125, 126.

المبحث الأول: محاضر الشرطة القضائية.

إضافة إلى إجرائي الحجز والتحقيق الجمركيين، أجاز المشرع في قانون الجمارك، البحث والتحري ومعاينة وإثبات الجرائم الجمركية بكافة الطرق القانونية، أهمها التحقيق الإبتدائي والمعلومات والشهادات والمحاضر وغيرها من الوثائق المسلمة من السلطات الأجنبية.

وفي هذا الصدد، تنص المادة 258 من قانون الجمارك على أنه "فضلا عن المعاينات التي تتم بواسطة المحاضر، يمكن إثبات المخالفات الجمركية ومتابعتها بجميع الطرق القانونية، حتى وإن لم يتم أي حجز، وأن البضائع التي تم التصريح بها لم تكن محلا لأية ملاحظة خلال عمليات الفحص.

ويمكن أن تستعمل كذلك بصفة صحيحة، المعلومات والشهادات والمحاضر وغيرها من الوثائق الأخرى التي تسلمها أو تضعها سلطات البلدان الأجنبية كوسائل إثبات".

وهذه المادة مقتبسة من المادة 342 من قانون الجمارك الفرنسي التي تنص على أن "كل الجنح والمخالفات المنصوص عليها في قوانين الجمارك، يمكن متابعتها وإثباتها بكافة الطرق القانونية، حتى ولو لم يتم أي حجز في النطاق الجمركي أو خارج هذا النطاق، أو كانت البضائع محل التصريح لم تكن موضوعا لأية ملاحظة.

وفي هذا الصدد، يمكن أن تستعمل كوسيلة إثبات، المعلومات والشهادات والمحاضر وغيرها من الوثائق المسلمة أو الموضوعة من طرف سلطات البلدان الأجنبية".

وعليه، نتناول هذا المبحث في مطلبين، نتطرق في الأول للتحقيق الإبتدائي والمعلومات والمستندات الصادرة عن السلطات الأجنبية، وفي الثاني لحجية محاضر التحقيق الإبتدائي والمستندات الصادرة عن السلطات الأجنبية.

المطلب الأول: التحقيق الإبتدائي والمعلومات والمستندات الصادرة عن السلطــات الأجنبيـــــــة.

إذا كانت المادة 258 ق ج تجيز إثبات الجرائم الجمركية بكافة الطرق القانونية، فما ذلك إلا رجوع للقواعد العامة في الإثبات في المواد الجزائية بصفة عامة، والمكرسة على وجه الخصوص بموجب المادة 212 ق ا ج. وأهم هذه الطرق هو التحقيق التحقيق الإبتدائي باعتباره إجراء عاديا للبحث والتحري عن الجرائم وجمع الأدلة عنها والبحث عن مرتكبيها، وفقا لأحكام المواد 12، 63، 64، 65 من قانون الإجراءات الجزائية، وهو ما يدخل ضمن مهام الشرطة القضائية في إطار التحريات العادية التي يقوم بها ضباط وأعوان الشرطة القضائية بمجرد علمهم بوقوع الجريمة، إما من تلقاء أنفسهم أو بناء على تعليمات وكيل الجمهورية، سواء تعلق الأمر بجرائم القانون العام أو بالجرائم المنصوص عليها في القوانين الخاصة، بما في ذلك قانون الجمارك، باعتبارهم الأعوان ذوي الإختصاص العام، وذلك على خلاف الأعوان المكلفين ببعض مهام الشرطة القضائية الذين يتمتعون بمجرد اختصاص خاص لا يؤهلهم سوى للبحث ومعاينة الجرائم المتعلقة بنشاط وظائفهم المعتادة والماسة بالقطاع الوظيفي الذي ينتمون إليه، كأعوان الجمارك وأعوان الغابات وأعوان الضرائب وأعوان التحقيقات الإقتصادية والمنافسة وقمع الغش وأعوان البيئة وغيرهم من الأعوان ذوي الإختصاص الخاص[158].

وإذا كان قانون الجمارك قد أهل للبحث ومعاينة الجرائم الجمركية، وبموجب المادة 241 ق ج، إلى جانب أعوان الجمارك، كل من ضباط الشرطة القضائية وأعوان الشرطة القضائية الوارد ذكرهم في قانون الإجراءات الجزائية وأعوان الضرائب وأعوان التحقيقات الإقتصادية والمنافسة والأسعار والجودة وقمع الغش وأعوان المصلحة الوطنية لحراس الشواطيء، وخول لهم نفس الصلاحيات للبحث ومعاينة الجرائم الجمركية عن طريق إجراء الحجز، فإنه من الصعب تحقيق ذلك في العديد من الأحيان، لا سيما وأن الإجراءات والشكليات الواجب اتباعها لممارسة هذا الإجراء بشكل صحيح قليلا ما تكون معروفة من قبل الأعوان من غير أعوان الجمارك، وبالتالي كثيرا ما يترتب البطلان على المحاضر في حالة إغفال أي إجراء من الإجراءات المنصوص عليها في قانون الجمارك، وبالتالي فقدان القيمة الإثباتية الخاصة بالمحاضر التي تم إعدادها دون مراعاة الشكليات الخاصة المنصوص عليها في قانون الجمارك. ومن هنا، يأخذ التحقيق الإبتدائي كل أهميته

[158] سعادنه العيد ، م س ، ص 18 وما يليها ، 125 ، 151 وما يليها.

باعتباره الطريق العادي والملائم بالنسبة للشرطة القضائية، والذي يخضع في إجرائه للأحكام الواردة في قانون الإجراءات الجزائية، وإن كان هذا لا يعني إطلاقا بأن ممارسة ضباط وأعوان الشرطة القضائية لمهام البحث ومعاينة الجرائم الجمركية وفقا لأحكام قانون الجمارك، أقل أهمية من مهام أعوان الجمارك، ذلك أن المادة 241 وما يليها من قانون الجمارك لا تميز بين هؤلاء وهؤلاء إلا من حيث مدى مراعاة الأحكام والإجراءات المتضمنة في قانون الجمارك، لا سيما فيما يتعلق بإجراءات الحجز الجمركي للبضائع محل الغش. أما في حالة عدم مراعاة هذه الأحكام والإجراءات، فتصبح المحاضر المحررة، وبغض النظر عن محرريها، مجرد محاضر عادية لا حجية لها في الإثبات وتخضع في تقديرها لمبدأ حرية القاضي الجزائي في الإقتناع، وفقا لأحكام المادتين 212، 215 ق ا ج.

وفي ممارسة ضباط الشرطة القضائية لمهامهم في إطار التحريات العادية، يخضع هؤلاء الضباط والأعوان للأحكام المتضمنة في قانون الإجراءات الجزائية المنصوص عليها في المادة 63 وما يليها ق ا ج. ويتمتعون في هذا الإطار بصلاحيات تفتيش المساكن ومعاينتها والإطلاع على الوثائق وحجزها وحجز الأشياء كسند إثبات، وفقا لأحكام المواد 44 إلى 47 ق ا ج، وهي أحكام مطابقة لأحكام قانون الجمارك المنصوص عليها في المادة 241 وما يليها من هذا القانون. كما يحق لهم فوق ذلك، وطبقا لأحكام المادة 65 ق ا ج، حجز الأشخاص للنظر لمقتضيات التحقيق لمدة 48 ساعة قابلة للتمديد مرة واحدة بناء على إذن كتابي من وكيل الجمهورية.

كما تعتبر أيضا طريقا آخر للبحث عن الغش الجمركي، التحقيقات الجبائية لأعوان الضرائب والتحقيقات الإقتصادية لأعوان المنافسة والأسعار والجودة ومراقبة الغش. كما يمكن لأعوان الجمارك ذاتهم القيام بتحقيقات ابتدائية للبحث عن الجرائم الجمركية، في الحالات التي لا تتوفر لديهم معلومات دقيقة حول البضائع محل الغش أو مرتكبي الغش. وقد يأخذ التحقيق الجمركي شكل التحقيق الإبتدائي عندما لا تتوفر في محضر المعاينة كل مواصفات التحقيق الجمركي وفقا للمادة 252 ق ج، لكن بشرط ألا يتعلق العيب بإجراء جوهري، وهنا يتعين التمييز بين العيوب الجوهرية والعيوب الثانوية التي لا تؤدي إلى بطلان المحضر بكامله، ونتيجة لذلك الإجراءات في مجملها[159].

أما بالنسبة للمعلومات والمستندات الصادرة عن السلطات الأجنبية، فتعتبر

---

[159] قرار رقم 106404 بتاريخ 1994/3/6 ، غ ج م ق 3 – مصنف الإجتها القضائي سالف الذكر ، ص 55 .

هي الأخرى طريقا لإثبات الجرائم الجمركية. ويعود السبب في ذلك إلى حاجة الدول المختلفة إلى التعاون والتكاتف فيما بينها قصد مكافحة الجريمة المنظمة والجرائم العابرة للحدود، كجرائم التهريب، والتي لا تستطيع دولة واحدة بمفردها التصدي لها، لا سيما وأن هذه الجرائم الخطيرة أصبحت تهدد كل بلدان العالم بدون استثناء، نظرا للوسائل المتطورة المستعملة لارتكابها والمتوفرة في كل مكان، والتي تساعد على ارتكاب هذه الجرائم بأقصى سرعة وفي مأمن من المتابعة لو لم يتم اللجوء إلى التعاون الدولي قصد الحد من مخاطر هذه الجرائم، وفي مقدمة هذه الوسائل الحديثة المتطورة، وسائل النقل ووسائل الإتصال عن بعد بمختلف أنواعها، وعلى رأسها الأنترنيت. مما يجعل اليوم من التعاون الدولي، عن طريق تبادل المعلومات على مختلف أشكالها وأنواعها، الوسيلة الضرورية، وإن كانت غير كافية لوحدها، في مكافحة الجريمة بمختلف أنواعها، وبالخصوص الجريمة المنظمة والعابرة للقارات، والتي يزداد انتشارها باستمرار، ولا سيما أمام انتشار البؤس والظلم والمجاعة والفقر عبر العالم الذي يزداد عدد سكانه باستمرار، وبالتالي ازدياد حاجاته وبؤسه باستمرار، نظرا لانعدام التوازن بين التزايد السكاني والنمو الإقتصادي من جهة، وسوء توزيع الثروات بين البشر من جهة أخرى. مما يعني بالتالي بأن مكافحة الجريمة المنظمة والعابرة للقارات، وفي مقدمتها جرائم تهريب المخدرات والأسلحة والإرهاب وغيرها، لا يمكن أن يتم بمجرد التعاون الدولي من خلال إبرام اتفاقيات التعاون لمكافحة هذه الجرائم وتبادل المعلومات المختلفة في هذا المجال فحسب، بل لابد بالإضافة إلى ذلك، وعلى وجه الخصوص، من التعاون على مستوى الوقاية قبل كل شيء، وذلك بالعمل سويا وبالتعاون على إزالة أو التقليص من الأسباب والعوامل المؤدية إلى ارتكاب هذه الجرائم، إذ لا يمكن مكافحة الجريمة أو التقليص منها مع ترك الأسباب والعوامل المنشئة أو المغذية لها قائمة. فالوقاية خير من العلاج، وإن كان كلاهما ضروريان معا في إيجاد الحلول الفعالة والناجعة لمختلف المشاكل في الحياة.

ويتم استعمال المعلومات والشهادات والمستندات والمحاضر وغيرها من الوثائق المسلمة من سلطات البلدان الأجنبية وتقديمها كوسيلة إثبات من كل ذي مصلحة أمام الجهات القضائية الوطنية، وبالتالي، يمكن عرضها بصفة مباشرة أمام القاضي للإستناد إليها في إصدار حكمه. وفي هذا الصدد، قضي بقبول تأسيس إدارة الجمارك لتقديم جدول كشف مفتوح عن الحيوانات، متحصل عليه في فرنسا من سلطات الجمارك الإسبانية[160].

[160] Pau, 16 février 1965, Doc. Cont. n°1247- Cité par Claude J. BERR et Henri TREMEAU, opcit, p. 535.

المطلب الثاني: حجية محاضر التحقيق الإبتدائـــــــــــــــي والمستندات الصادرة عن السلطات الأجنبية.

عند إجراء معاينة الجريمة الجمركية عن طريق التحقيق الإبتدائي، فإنه لا يتم على العموم تحرير محضر حجز أو محضر معاينة طبقا للأحكام والشروط المحددة في قانون الجمارك، كما قد يلحق المحضر أيضا سبب من أسباب البطلان المنصوص عليها في المادة 255 من قانون الجمارك. وهو ما يحدث كذلك في حالة إثبات الجريمة الجمركية عن طريق المعلومات والمحاضر والمستندات الصادرة عن سلطات البلدان الأجنبية. ففي كل هذه الحالات، يسترجع القاضي سلطته التقديرية كاملة وفقا لأحكام القانون العام المنصوص عليها في المادتين 212، 215 من قانون الإجراءات الجزائية. وهنا، يكون عبء الإثبات على عاتق النيابة العامة وإدارة الجمارك، ويصدر القاضي حكمه تبعا لاقتناعه الخاص، دون أن يتقيد بما ورد في محاضر التحقيق الإبتدائي أو المحاضر والمستندات الصادرة عن السلطات الأجنبية، رجوعا بذلك إلى الأصل العام في الإثبات الجزائي، المتمثل في حرية الإثبات ومبدأ الإقتناع الشخصي للقاضي.

وفي هذا الصدد، قضي بأن عدم مراعاة الإجراءات المنصوص عليها في المواد 241، 242، 244، 250، 252 ق ج لا يعدم المخالفة الجمركية، وإنما يفقد المحضر قوته الثبوتية، فيصبح بذلك محضر الشرطة طريقا عاديا من طرق إثبات الجرائم الجمركية وفقا لأحكام المادة 258 ق ج التي تجيز الإثبات بكافة الطرق القانونية، ولو لم يتم أي حجز للبضائع. ومن ثم، لا يكون المحضر سوى مجرد استدلال غير ملزم للقاضي الذي يتعين عليه أن يفصل في الدعوى انطلاقا من المحضر الذي أصبح مجرد استدلال ويبث فيها تبعا للمناقشة التي تدور في الجلسة[161]. كما يخضع الإثبات أيضا لقواعد القانون العام ولنص المادة 212 ق ا ج في حالة ما إذا لم يضبط المتهم وهو يحوز بضائع محل الغش، وكذا في حالة بطلان المحضر الجمركي، حيث يأخذ القضاة بجميع عناصر الإثبات الأخرى. وفي هذا الصدد، قضي بأن "أثر بطلان محضر الجمارك لا ينصرف إلى المتابعة برمتها كما ذهب القضاة، بل ينحصر في إجراء الحجز فحسب. وطالما أن المخالفة الجمركية قد تم إثباتها بموجب محضر سماع المدعي في الطعن المحرر من قبل رجال الدرك الوطني، وأن المادة 258 من قانون الجمارك تسمح بإثبات المخالفات الجمركية

[161] ج م ق 3 ، ملف 127452 وملف 127457 قرار 1995/12/3 ، ملف 138047 قرار 1997/1/27 ، غير منشورة – أشار إليها أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 192.

بجميع الطرق القانونية، فإنه كان يتعين على قضاة المجلس أن يفصلوا في الدعوى بناء على محضر الدرك الوطني الذي يعد طريقا من الطرق القانونية المشار إليها في المادة 258 ق ج. وفي مثل هذه الحالة، لا يكون لمحضر الدرك الوطني أية قوة ثبوتية، فيصبح بذلك مجرد استدلالات لا غير. وبقضائهم بخلاف ذلك، يكون القضاة قد خالفوا القانون، لا سيما أحكام المادة 258 ق ج"[162].

أما إذا التزم أعوا الضبطية القضائية بالقواعد والإجرءات المنصوص عليها في قانون الجمارك وقاموا بتحرير محاضرهم المتعلقة بحجز البضائع محل الغش وفقا للإجراءات المنصوص عليها في قانون الجمارك، ففي هذه الحالة لا يكون هناك أي فرق بين محاضرهم ومحاضر أعوان الجمارك، ذلك أن العبرة في اكتساب المحضر للقيمة الإثباتية الخاصة هي بمدى التقيد في إعداد هذا المحضر بالإجراءات والشكليات المنصوص عليها في قانون الجمارك. أما خارج إطار الإثبات بواسطة المحاضر الجمركية الصحيحة في الشكل، فيكون الإثبات خاضعا لقواعد القانون العام، وبالخصوص لأحكام المواد 212، 215، 213 ق ا ج، حيث يخضع تقدير الأدلة وعلى مختلف أنواعها، شهادات كانت أم اعترافات أم محاضر، لمبدأ حرية تقدير القضاة.

[162] غ ج م ق 3 ، ملف 138047 قرار 1997/1/27 ، غير منشور – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 193 .

المبحث الثاني: إجراءات التحقيق أمام القضاء.

بمجرد إرسال المحاضر الجمركية أو محاضر التحقيق الإبتدائي وتقديم المتهمين عند الإقتضاء إلى وكيل الجمهورية، يقوم هذا الأخير باتخاذ القرار الذي يراه ملائما بشأنها، في إطار الصلاحيات الممنوحة له في المادة 36 ق إ ج، إما بالحفظ إذا رأى أن القضية لا تشكل أية جريمة أو أن العناصر المكونة لها غير متوفرة، أو بالأمر بمواصلة التحقيق الإبتدائي، أو بإخطار قاضي التحقيق طبقا للمادة 67 ق إ ج، وذلك قصد تكملة التحقيق الذي أجري من قبل أعوان الجمارك أو أعوان الضبطية القضائية المؤهلين، ولا سيما في القضايا الهامة والمعقدة، أو بالإحالة مباشرة على المحكمة، سواء عن طريق التلبس أو عن طريق الإستدعاء المباشر، إذا رأى أن القضية واضحة وجاهزة للفصل فيها[163].

وعليه، تكون دراستنا لهذا المبحث في مطلبين، نتطرق في الأول للتحقيق القضائي بواسطة قاضي التحقيق، وفي الثاني للتحقيق النهائي الذي يتم أثناء المحاكمة.

---

[163] أحسن بوسقيعة ، المتابعة في المادة الجمركية ، ملتقى الجمارك والعدالة الأول ، مجلة الجمارك ، عدد خاص مارس 1992 ، ص 13 إلى 19 .

المطلب الأول: التحقيق القضائي.

يقوم قاضي التحقيق في إطار البحث على إظهار الحقيقة طبقا لأحكام المادة 68 ق إ ج، بكل ما يراه ضروريا من استجوابات ومواجهات، وعند الإقتضاء الإنتقال لمعاينة الأماكن. وتجرى هذه التحقيقات طبقا لقواعد القانون العام وبنفس الوسائل المستعملة في التحقيق الإبتدائي والإثبات.

وبمجرد فتح التحقيق القضائي، يتعين على أعوان الجمارك المكلفين بالمتابعة تمكين قاضي التحقيق من المعلومات وتوضيح العناصر والوقائع التي يراها ضرورية لإظهار الحقيقة، وفي حالة إصداره أمرا في غير صالح إدارة الجمارك، يتعين على عون الجمارك المكلف بالمتابعة تقديم الطعن في الآجال القانونية وفقا لأحكام المواد 280 ، 280 مكرر ق ج ، 172 ، 173 ق إ ج ، وذلك بموجب عريضة تودع لدى كتابة الضبط للمحكمة في ظرف 3 أيام من تبليغ الأمر[164].

ويختلف التحقيق من حيث صعوبته، وذلك حسب درجة تعقد القضية وبحسب ما إذا تم حجز بضائع أم لم يتم.

فعندما يتعلق الأمر بقضية لم يتم فيها أي حجز للبضائع، سواء تم العثور فيها على المتهم أم لم يتم، فإن التحقيق يجرى فيها كأية قضية من قضايا القانون العام، كالسرقة والنصب وغيرهما، وما يترتب على ذلك من صعوبة الإثبات.

وعادة ما يتم إجراء الحجز على بضائع وإعداد محضر حجز عن ذلك على متهمين، فاعلين أصليين، تم توقيفهم في حالة تلبس بالتهريب، حيث يمكن محضر الحجز المحرر من إعمال القرائن القانونية ضدهم، وتكون إدارة الجمارك في هذه الحالة في وضعية جيدة.

غير أن الأمر لا يكون دائما على هذا النحو، لا سيما بالنسبة للشركاء والمستفيدين من الغش الذين لا يظهرون في بداية الأمر، مما يتعين معه على إدارة الجمارك أن تجري تحقيقا كاملا وعريضا من أجل اكتشافهم.

ففي مثل هذه القضايا، تسلم إدارة الجمارك محضر الحجز للنيابة العامة مع تقديم المتهمين المقبوض عليهم وتحيل هذه الأخيرة القضية للتحقيق القضائي، حيث يكلف قاضي التحقيق بمهمة جد دقيقة قصد إجراء التحقيقات الضرورية الهادفة إلى الكشف عن المساهمين في الجريمة، وبالخصوص الأشخاص المستفيدين الحقيقيين والذين لهم مصلحة مباشرة في الغش.

وقد يحدث في حالات أخرى أن يتم الكشف، في إطار التحقيقات القضائية

---

[164] Guide de l'agent poursuivant, Direction générale des douanes, Direction du contentieux, p. 21.

التي تجرى من طرف قضاة التحقيق في قضايا تتعلق بجرائم القانون العام، على قضايا التهريب من طرف هؤلاء القضاة، حتى ولو لم يسبق ذلك أي تحقيق من طرف الجمارك أو حجز للبضائع، كما في قضية تحقيق قضائي تم في جريمة سرقة وإخفاء مسروقات، والذي مكن من اكتشاف عصابة مهربين تقوم منذ ما يزيد عن عشر سنوات بالتصدير عن طريق الغش لبضائع مسروقة من فرنسا نحو بلجيكا بواسطة قنوات تحت الأرض، وذلك بفضل الإعترافات التي أدلى بها بعض المتهمين أمام قاضي التحقيق، بعد تحقيق صعب دام أكثر من سنة[165]. مما يتضح منه بأنه في الحالات التي لا يتم فيها إجراء البحث والتحري والمعاينة عن طريق إجراء الحجز أو التحقيق الجمركي، فإن وسائل القانون العام هي التي تستعمل، ون خلال الإستجوابات والمواجهات والتفتيشات وحجز الأشياء إلى غير ذلك.

وفي هذا الصدد، فإنه من الغريب أن نلاحظ بأنه إذا كان محضر المعاينة الجمركي المحرر من قبل أعوان الجمارك يتمتع بحجية إلى غاية إثبات العكس بالنسبة لصحة ومصداقية الإعترافات والتصريحات المدونة فيه، فإن محضر الإستجواب المدون لاعترافات مهرب أمام قاضي التحقيق يتمتع بحجية أقل، باعتبار أن المتهم بإمكانه أن ينكر ويتراجع في جلسة المحاكمة عن الإعترافات التي أدلى بها أمام قاضي التحقيق، دون أن يكون ملزما بإثبات العكس، أي بإثبات أن هذه الإعترافات التي صدرت عنه ودونت بمحضر الإستجواب غير صادقة.

فعندما تعرض قضية تهريب على التحقيق القضائي، فإن اختلاط طرق الإثبات للقانون الجمركي وطرق الإثبات للقانون العام قد يؤدي إلى وضعيات غريبة، كأن يضبط مهربان في قضية واحدة، أحدهما إعترف أمام أعوان الجمارك ودون اعترافه بمحضر جمركي منتظم، والآخر أنكر الوقائع أمام الجمارك لكنه اعترف بعد ذلك أمام قاضي التحقيق عند استجوابه. أثناء جلسة المحاكمة لمحكمة الجنح، ينكر كلاهما الإعتراف الذي صدر عنه. الأول، أي المتهم الذي اعترف أمام الجمارك، يصدر الحكم بإدانته طالما أنه لم يتمكن من إثبات العكس، أي إثبات عدم صحة اعترافه عن طريق الكتابة أو شهادة الشهود، والثاني، أي المتهم الذي اعترف أمام قاضي التحقيق، يفرج عنه إذا رأت المحكمة بأن الأدلة المقامة ضده غير كافية لإدانته، مما يتضح منه أن هناك "فرق كبير بين المحضر والتحقيق القضائي. فالمحضر يقيد القاضي وتترتب عنه الإدانة لا محالة، أما التحقيق القضائي فيحاول إثبات الوقائع وقد يتمكن أو لا يتمكن، مما يبين سمو المتابعة عن طريق المحضر"[166].

165 Affaire n°30/1952 du "Pipe-line de la Gorgue", Paul BEQUET, opcit, p. 177 à 181, 222.

166 Raymond ROSIER, Manuel pratique de législation douanière, 1954, p. 121 et s. – Cité par Paul BEQUET,

المطلب الثاني: التحقيق النهائي.

لم يتضمن قانون الجمارك أية إشارة إلىالإجراءات المتعلقة بالتحقيق النهائي الذي يتم أمام المحكمة، والمتمثلة في إجراءات إحالة الدعوى إلى المحكمة والإجراءات المتبعة أمامها، مكتفيا بالنص في المادة 272 ق ج على اختصاص المحكمة التي تبث في المسائل الجزائية بالنظر في الجرائم الجمركية. مما يقتضي الرجوع إلى القواعد العامة التي تحكم الإجراءات أمام الجهات القضائية الجزائية، سواء فيما يتعلق بطرق إخطار هذه المحاكم، دون تمييز بين الدعوى العمومية والدعوى الجبائية، أو بالإجراءات المتبعة أمامها.

ففيما يتعلق بطرق إخطار جهات الحكم وطبقا للقانون العام، فإن الدعوى ترفع إلى جهات الحكم التي تبث في المسائل الجزائية، إما بالتكليف المباشر بالحضور، وإما وفقا لإجراء التلبس، وإما بطريق الإحالة إليها من جهات التحقيق. وطالما أنه لا يوجد في قانون الجمارك ما ينص على خلاف ذلك، فإن هذه الطرق هي التي تطبق في إخطار جهات الحكم بالدعويين العمومية والجبائية في المجال الجمركي، مع الإشارة في هذا الصدد إلى أن الدعوى العمومية، ولكونها تهدف إلى تطبيق العقوبات السالبة للحرية، لا تنطبق على المخالفات، باعتبار أن هذه الأخيرة لا تتضمن سوى عقوبات جبائية أو مالية تتمثل في الغرامات المالية والمصادرة[167].

أولا: التكليف المباشر بالحضور.

وهو الطريق الأكثر استعمالا في الجرائم الجمركية. وفي غياب أي نص صريح في قانون الجمارك في هذا الشأن، يتعين الرجوع إلى القواعد العامة المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية.

وبالرجوع إلى أحكام هذا القانون الأخير، نجد أن مواد هذا القانون لم تميز من حيث المضمون بين المخالفات والجنح، إذ أشارت المادة 396 ق ا ج إلى أن إجراءات المحاكمة أمام المحكمة التي تفصل في مواد الجنح تطبق في مواد المخالفات، فيما تحيل المادة 335 ق ا ج، بخصوص كيفية تسليم التكليف بالحضور إلى المحكمة، إلى المواد 439 وما يليها من قانون الإجراءات الجزائية، وبالخصوص المادة 440 منه، والتي تنص على أن التكليف بالحضور يسلم بناء على طلب النيابة العامة ومن كل إدارة مرخص لها قانونا. ويذكر في التكليف بالحضور الواقعة التي

opcit, p. 223 .

167 أحسن بوسقيعة ، المتابعة في المادة الجمركية ، م س ، ص 13 .

قامت عليها الدعوى والنص القانوني الذي يعاقب عليها والمحكمة التي يرفع إليها النزاع ومكان وتاريخ الجلسة وتعيين صفة المتهم والمسئول مدنيا أو صفة الشاهد...

ومن هنا، يثور التساؤل حول ما إذا كانت إدارة الجمارك مرخص لها، بصفتها إدارة، بتكليف مرتكب الجريمة الجمركية بالحضور مباشرة أمام المحكمة بدون معرفة النيابة العامة.

هنا، يتعين التمييز بين ما إذا كانت الدعوى تتعلق بجنحة جمركية أم بمخالفة جمركية.

فإذا كانت الدعوى تتعلق بجنحة جمركية، وهي الجريمة التي تتولد عنها دعويان، دعوى عمومية تحركها وتباشرها النيابة العامة، ودعوى جبائية تحركها وتباشرها إدارة الجمارك، فـإن التكليف بالحضور المسلم بناء على طلب النيابة العامة يغني عن تسليم أي تكليف آخر بالحضور، إلا إذا قررت النيابة العامة حفظ الدعوى في شقها الجزائي، ففي هذه الحالة، تكون إدارة الجمارك مضطرة إلى تكليف مرتكب الجنحة بالحضور إلى المحكمة التي تبث في المسائل الجزائية للفصل في الدعوى الجبائية.

أما إذا كانت الدعوى متعلقة بمخالفة جمركية، وباعتبار أن هذه الأخيرة لا تتولد عنها سوى دعوى جبائية، فمن الواضح أن بإمكان إدارة الجمارك وحدها أن تقوم بتكليف مرتكب المخالفة بالحضور إلى المحكمة التي تبث في مواد المخالفات.

ثانيا: إجراء التلبس بالجنحة.

على خلاف التكليف بالحضور إلى المحكمة، أشار قانون الجمارك في مادتيه 241/ف1 و 251/ف2 إلى التلبس بالجنحة الجمركية، لكن دون أن يتضمن أحكاما بخصوص إحالة الدعوى إلى المحكمة وفقا لإجراءات التلبس بالجنحة، مما يقتضي الرجوع إلى قواعد القانون العام[168].

فإذا كانت المادة 241/ف1 ق ج تنص على جواز توقيف المتهمين في حالة التلبس بالجنحة المعاينة بموجب محضر حجز، وكانت المادة 251/ف2 من نفس القانون تلزم، في حالة التلبس، أن يكون توقيف المتهمين متبوعا بالتحرير الفوري لمحضر الحجز وإحضارهم أمام وكيل الجمهورية، فإنه بالرجوع إلى قواعد القانون العام التي تحكم إجراءات التلبس بالجنحة، لا سيما أحكام المواد 59، 338، 339 ق ا ج، نجدها تجيز لوكيل الجمهورية، في حالة الجنحة المعاقب عليها بعقوبة الحبس، مالم يكن قاضي التحقيق قد أخطر بالوقائع، أن يصدر أمرا بحبس المتهم،

---

168 أحسن بوسقيعة ، المنزعات الجمركية ، م س ، ص 245 .

بعد استجوابه عن هويته وعن الأفعال المنسوبة إليه، وأن يحيله فورا إلى المحكمة طبقا لإجراءات الجنح المتلبس بها، على أن تحدد جلسة للنظر في القضية في أجل أقصاه ثمانية أيام ابتداء من يوم صدور أمر الحبس.

وفي هذا الصدد، بينت المادة 59 ق ا ج في فقرتها الأخيرة، أن هذه الإجراءات لا تطبق على القاصرين، وعلى جنح الصحافة، والجنح ذات الصبغة السياسية. فيما نصت المادة 338/ف3 ق ا ج على أن للمتهم الحق في طلب مهلة لتحضير دفاعه، وعلى رئيس المحكمة أن ينبهه إلى ذلك وينوه عنه في الحكم وعن إجابة المتهم بشأنه. وإذا استعمل المتهم هذا الحق، منحته المحكمة ثلاثة أيام على الأقل. في حين أوضحت المادة 339 ق ا ج أنه إذا لم تكن الدعوى مهيأة للحكم، يجوز للمحكمة تأجيلها إلى أقرب الجلسات، مع الإفراج عن المتهم احتياطيا، عند الإقتضاء، بكفالة أو بدونها.

وهذه الإجراءات كلها تطبق على الجنح التلبس بها في المجال الجمركي.

<u>ثالثا: الإحالة من جهات التحقيق</u>.

بالرجوع إلى المادة 66/ف2 ق ا ج، نجد أن هذه الأخيرة تجيز لوكيل الجمهورية، في مواد الجنح والمخالفات، طلب إجراء تحقيق قضائي، وذلك بإخطار قاضي التحقيق بوقائع الدعوى عن طريق طلب افتتاحي لإجراء التحقيق، وإن كان هذا الإجراء لا يلجأ إليه في العادة إلا عند الضرورة، كما لو كانت القضية معقدة أو كان فيها متهمون بالغون وآخرون قصر.

بعد إخطاره، يقوم قاضي التحقيق باتخاذ جميع إجراءات التحقيق التي يراها مفيدة للكشف عن الحقيقة. وبانتهاء التحقيق، يصدر أمرا بإحالة الدعوى إلى المحكمة المختصة إذا رأى أن الوقائع تشكل مخالفة أم جنحة (م. 164/ف1 ق ا ج). وإذا رفعت أوراق الدعوى إلى غرفة الإتهام ورأت هذه الأخيرة أن الوقائع تكون مخالفة أو جنحة، أصدرت هي الأخرى قرارا بإحالة الدعوى إلى المحكمة المختصة (م.196/ف1 ق ا ج).

وهذه الإجراءات تنطبق أيضا في المجال الجمركي، مع بعض الإختلاف فيما يتعلق باستئناف أوامر قاضي التحقيق والطعن بالنقض في قرارات غرفة الإتهام، حيث يجيز القضاء لإدارة الجمارك استئناف أوامر قاضي التحقيق التي يجوز للنيابة العامة استئنافها، كما يجيز لها أيضا الطعن بالنقض في قرارات غرفة

الإتهام القاضية بألا وجه للمتابعة، رغم عدم جواز ذلك بالنسبة للطرف المدني[169].

وفي جميع الحالات، ومهما يكن طريق الإحالة على المحكمة، فإن المادة 277 ق ج تمنع المتهم بجنحة جمركية المقيم بالخارج أو ذي الجنسية الأجنبية، من الخروج من التراب الوطني بدون تقديم كفالة تضمن دفع الجزاءات المالية المستحقة.

أما فيما يتعلق بالإجراءات المتبعة أمام جهات الحكم وباستثناء بعض الإجراءات الخاصة المتضمنة في قانون الجمارك، تخضع القضايا الجمركية أمام المحاكم لنفس الإجراءات المقررة في القانون العام، سواء فيما يتعلق بقواعد الإختصاص أم بإجراءات المحاكمة أم بطرق الطعن.

أولا: قواعد الإختصاص.

تضمن قانون الجمارك أحكاما خاصة بالإختصاص النوعي والمحلي في المجال الجمركي.

أ- **الإختصاص النوعي.**

طبقا لنص المادة 272 ق ج، فإن الإختصاص النوعي للفصل في الجرائم الجمركية، ولو كانت مرتبطة بجنحة من اختصاص القانون العام، وكل المسائل الجمركية المثارة عن طريق استثنائي، يعود للهيئات القضائية التي تبث في القضايا الجزائية.

وتتمثل هذه الهيئات القضائية في قسم الجنح وقسم المخالفات ومحكمة الأحداث ومحكمة الجنايات بالنسبة للجرائم ذات طبيعة جنائية. وطالما أن الجرائم الجمركية تشمل الجنح والمخالفات فحسب دون الجنايات، فإن الإختصاص النوعي للفصل فيها يعود لكل من قسم الجنح بالمحكمة بالنسبة للجنح الجمركية المحالة إليها، وقسم المخالفات بالنسبة للمخالفات الجمركية، وإن كان بإمكان محكمة الجنح الفصل في المخالفات الجمركية عملا بقاعدة من يستطيع الأكثر يستطيع الأقل، و العكس غير صحيح. وذلك بالإضافة إلى محكمة الأحداث بالنسبة للمتهمين الأحداث، حيث يحال المتهم الحدث إلى قسم المخالفات بالمحكمة إذا كان الفعل مخالفة، وإلى قسم الأحداث بالمحكمة إذا كان الفعل جنحة.

وفي هذا الصدد، فقد أكدت المحكمة العليا في العديد من قراراتها[170] قاعدة

---

[169] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 247 .

[170] "إذا كان الطرف المدني الذي يتخلى عن دعواه أمام المحكمة الجزائية يمكنه تقديمها أمام القاضي المدني ، فإن الأمر ليس كذلك بالنسبة لإدارة الجمارك التي لا تستطيع ممارسة دعواها في إطار المخالفات الجمركية إلا أمام المحكمة الجزائية طبقا للمادة 272 ق ج " – قرار 53115 بتاريخ 1988/5/15 ، غ ج 2 - مصنف الإجتها القضائي ، م س ، ص 78 .

اختصاص القاضي الجزائي وحده للبث في الجرائم الجمركية، بل واعتبرت في إحدى قرارتها بأن "رفض ادعاء إدارة الجمارك يعد بمثابة امتناع عن الفصل، بل وإنكارا للعدالة...، مع العلم بأن إدارة الجمارك لا تملك إلا الجهات القضائية الجزائية للمطالبة بحقوقها"[171].

ومع ذلك، فإن قاعدة اختصاص المحاكم الجزائية دون غيرها للنظر في القضايا الجمركية، أورد عليه المشرع في قانون الجمارك استثناء، وذلك بموجب أحكام المادة 288 ق ج التي تنص على أنه "يجوز لإدارة الجمارك أن تطلب من الجهة القضائية التي تبث في القضايا المدنية، وبمجرد عريضة، المصادرة العينية للأشياء المحجوزة على مجهولين أو على أفراد لم يكونوا محل متابعة نظرا لقلة قيمة البضائع محل الغش".

ب- **<u>الإختصاص المحلي</u>.**

يميز قانون الجمارك في هذا الصدد، وبموجب أحكام المادة 274 ق ج، بين ما إذا كانت الجريمة الجمركية قد تمت معاينتها بموجب محضر حجز أو بموجب محضر معاينة وبين ما إذا لم تكن كذلك، حيث يكون الإختصاص المحلي في حالة معاينة الجريمة الجمركية بموجب محضر حجز أو بموجب محضر معاينة، للمحكمة الجزائية التي يقع في دائرة اختصاصها مكتب الجمارك الأقرب إلى مكان معاينة الجريمة. أما إذا تعلق الأمر بمعارضات الإكراه، فيكون الإختصاص المحلي للمحكمة المدنية التي يقع في دائرة اختصاصها مكتب الجمارك الذي أصدر الإكراه. وفي الدعاوى الأخرى، تطبق قواعد اختصاص القانون العام[172].

وقد اعتبرت المحكمة العليا في إحدى قراراتها بأن ما نصت عليه المادة 1/274 ق ج، بخصوص انعقاد الإختصاص المحلي للمحكمة الجزائية التي يقع في دائرة اختصاصها مكتب الجمارك الأقرب من مكان معاينة الجريمة الجمركية بواسطة محضر حجز، يعد امتيازا لإدارة الجمارك يحق لها التنازل عنه والإنضواء تحت النظام العام للإختصاص المحلي.

ومما جاء في قرار المحكمة العليا أنه "إذا كانت المادة 1/274 ق ج تنص فعلا على أن تختص بالنظر في المخالفات الجمركية التي يتم إثباتها بمحضر حجز، المحكمة الواقعة في دائرة اختصاص مكتب الجمارك الأقرب إلى مكان معاينة المخالفة، وكانت المخالفة الجمركية في قضية الحال قد تم إثباتها بواسطة محضر

---

171 غ ج م ق 3 ، قرار رقم 100521 بتاؤيخ 1993/12/12 ، مصنف الإجتهاد القضائي ، م س ، ص 79 .

172 بن شاوش ، اختصاص القاضي المدني في القضايا الجمركية ، ملتقى الجمارك والعدالة الأول ، مجلة الجمارك ، عدد خاص ، مارس 1992 ، ص 39.

حجز، وكان مكان معاينة المخالفة هو مدينة ذراع بن خدة وكان مكتب الجمارك الأقرب إلى مكان معاينة المخالفة يقع في مدينة تيزي وزو وكانت المحكمة المختصة بالنظر في المخالفة الجمركية في القضية الراهنة طبقا لأحكام المادة 274 ق ج هي محكمة تيزي وزو وليس محكمة برج منايل، فــإن ما نصت عليه المـــــادة 1/274 ق ج يعــد امتيازا لإدارة الجمارك يحق لها التنازل عنه والإنضواء تحت النظام العام للاختصاص المحلي، كما فعلت في قضية الحال.

وحيث أنه بالرجوع إلى أحكام المادة 329 ق ا ج التي تحكم الإختصاص المحلي في القانون العام، نجد أن المحكمة المختصة إقليميا بالنظر في الجنح هي محكمة محل الجريمة أو محل إقامة المتهم أو محل القبض عليه. وطالما أن المدعي في الطعن يقيم ببلدية يســــر التي تقع في دائرة اختصاص محكمة برج منايــــل، فإن هذه الجهة الأخيرة تكون مختصة طبقا لأحكام المادة 329 المذكورة أعلاه بالنظر في الدعوى"[173].

و بالرجوع إلى أحكام قانون الإجراءات الجزائية التي تحكم الإختصاص المحلي، نجد أن هذه الأحكام تميز في هذا الصدد بين الجنح والمخالفات وبين البالغين والقصر.

فبالنسبة للجنح، تنص المادة 329 ق ا ج على أن المحكمة المختصة إقليميا بالنظر في الجنح هي محكمة محل الجريمة أو محل إقامة أحد المتهمين أو شركائهم أو محل القبض عليهم، ولو كان هذا القبض لسبب آخر، في حين تختص المحكمة التي ارتكبت في دائرة اختصاصها المخالفة أو المحكمة الموجودة في مكان إقامة مرتكب المخالفة، بالنظر في تلك المخالفة.

أما إذا كان مرتكب الجريمة قاصرا وكان الفعل المرتكب جنحة، فيكون قسم الأحداث المختص إقليميا للنظر في القضية هو "المحكمة التي ارتكبت الجريمة بدائرتها أو التي يقع بها محل إقامة الحدث أو والديه أو وصيه أو محكمة المكان الذي عثر فيه على الحدث أو المكان الذي أودع به الحدث، سواء بصفة مؤقتة أم نهائية" (م. 3/451 ق ا ج). مع الإشارة إلى أن قانون الإجراءات الجزائية لم يتناول الإختصاص المحلي للنظر في المخالفات المرتكبة من طرف الأحداث، ومن ثم يكون الإختصاص المحلي للنظر فيها مطابقا لما هو مقرر للمخالفات المرتكبة من البالغين، باعتبار أن قسم المخالفات للبالغين هو المختص نوعيا للبث في المخالفات المرتكبة من طرف الأحداث.

---

[173] ج م ق 3 ، ملف 128845 قرار 1997/3/17 ، غير منشور – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 250 .

ثانيـــــا: القواعــــد العــــامــــة للمحاكمــــة.

تخضع المحاكمة بسبب ارتكاب جريمة جمركية للقواعد العامة المقررة في قانون الإجراءات الجزائية، من علانية الجلسة وشفوية المرافعات وحضور الخصوم وحق الدفاع، وذلك باستثناء الحالات التي ينص فيها قانون الجمارك على قواعد خاصة.

أ- **علانية وشفوية المرافعات.**

تتحقق علانية المرافعات بمجرد فتح باب الجلسة للجمهور، بغض النظر عن حضور أشخاص أو غيابهم. وهذا المبدأ أقرته المادة 285 ق ا ج، وهو لا يتعارض مع تقييد العلانية إذا كان فيها خطر على النظام العام أو الآداب العامة، حيث تقرر المحكمة بحكم علني عقد الجلسة سرية، دون أن تسري هذه السرية على أطراف الدعوى.

ومن القواعد الأساسية في مرحلة المحاكمة أيضا أن يتم التحقيق بصفة شفوية، باعتبار أن الأحكام الجزائية يجب أن تبنى على الأدلة المقدمة في معرض المرافعات والتي حصلت المناقشة فيها حضوريا، طبقا لنص المادة 2/212 ق ا ج.
كما نصت المادة 278 ق ج أيضا على شفوية المرافعات وأجازت لإدارة الجمارك أن تدون طلباتها في مذكرة عادية تقدمها للمحكمة.

ب- **حضور الخصـــــوم.**

من القواعد الأساسية أيضا أن تتم المحاكمة في حضور الخصوم، ومن ذلك أن حضور النيابة العامة ضروري لصحة تشكيل المحكمة. أما الأطراف الأخرى، فيتعين تمكينهم من الحضور، وذلك بتبليغهم بتاريخ الجلسة ومكان انعقادها مع ذكر صفتهم، كمتهمين أم مسئولين مدنيين أم أطراف مدنية، طبقا للمادة 2/440 ق ا ج. وإذا تخلف الخصم عن حضور الجلسة، رغم تبليغه شخصيا بحضورها، بغير إبداء عذر مقبول، اعتبرت محاكمته حضورية وفقا للمادة 345 ق ا ج.

فإذا تخلف الطرف المدني مثلا عن الحضور ولم يحضر عنه من يمثله في الجلسة رغم تكليفه بالحضور تكليفا قانونيا، فإنه يعتبر، وفقا لأحكام المـــــادة 246 ق ا ج ، تاركــــــا لادعائـــــه، لكن من غير أن يحول ذلك دون مباشرة دعواه أمام المحاكم المدنية، وفقا لما نصت عليه المادة 247 ق ا ج. وفي هذا الصدد، يثور التساؤل حول موقع إدارة الجمارك من الدعوى، هل هي طرف مدني تخضع لأحكام المادة 246 ق ا ج، بحيث تعتبر تاركة للدعوى في حالة تخلفها عن الحضور، أم

أنها طرف يختلف عن الطرف المدني العادي، لا سيما وأن هذه الإدارة لا تملك إلا الجهات القضائية الجزائية للمطالبة بحقوقها طبقا للمادة 272 ق ج، مما يجعل من الصعب عليها أن تلجأ إلى المحاكم المدنية للمطالبة بهذه الحقوق؟

لقد فصل المشرع الجزائري في المسألة في المادة 2/259 ق ج قبل تعديلها بالقانون 10/98، والتي كانت تعتبر إدارة الجمارك طرفا مدنيا أمام المحاكم الجزائية في جميع الدعاوى التي تقام، إما بناء على طلب منها وإما تلقائيا ولصالحها، كما كانت تعتبر الغرامات والمصادرات الجمركية تعويضات مدنية. غير أن ما نصت عليه المادة 272 ق ج، التي جعلت من المحاكم الجزائية الجهة الوحيدة المختصة بالنظر في الجزاءات الجمركية، المتمثلة في الغرامات والمصادرات الجمركية، يتعارض مع مضمون المادة 247 ق ا ج التي تحيل الطرف المدني المتخلف عن حضور الجلسة إلى المحاكم المدنية للمطالبة بالتعويضات المدنية. مما أدى بالمحكمة العليا، وفي عدة مناسبات، إلى رفض اعتبار إدارة الجمارك طرفا مدنيا عاديا، وقضت بأن أحكام المادة 246 ق ا ج لا تنطبق على إدارة الجمارك وأنه يتعين على النيابة العامة أن تسعى لحضورها إلى جلسة المرافعات، وعلى قضاة الحكم استدعاءها وتأجيل الفصل في القضية ليسمح لها بالحضور[174]، وإذا تغيبت عن الحضور وكانت طلباتها مدونة في محضر حجز أو في عريضتها، فإنه يتعين على القضاة أن يفصلوا في الدعوى الجبائية بناء على طلباتها المدونة في العريضة الموجودة ضمن أوراق الدعوى[175].

غير أن تعديل المادة 259 ق ج بموجب القانون 10/98، حيث أجاز المشرع بمقتضاه للنيابة العامة ممارسة الدعوى الجبائية ونزع عن إدارة الجمارك صفة الطرف المدني وعن الغرامات والمصادرات الجمركية صفة التعويضات المدنية، يبعث على الإعتقاد بأن إدارة الجمارك تقترب من مركز النيابة العامة بقدر ما تبتعد عن الطرف المدني[176].

وإدارة الجمارك، بصفتها شخصا معنويا، تمثل أمام القضاء من طرف أعوانها، طبقا لما نصت عليه المادة 1/280 ق ج، لا سيما منهم قابض الجمارك، على أن تحدد عند الحاجة وبقرار من وزير المالية صفة الأعوان الآخرين المؤهلين لتمثيل إدارة الجمارك أمام القضاء. وقد صدر قرار من وزير المالية بتاريخ 1996/7/3 يحدد هؤلاء الأعوان المؤهلين، وهم، علاوة على قابض الجمارك،

---

[174] قرار 96193 بتاريخ 1991/3/17 ، غ ج م ق 3 – مصنف الإجتهاد القضائي ، م س ، ص 80 .

[175] غ ج م ق 3 ، ملف 98575 ، قرار 1994/2/6 ، غير منشور – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 253 .

[176] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 253 .

المدير العام للجمارك وعدد من المديرين ونواب المديرين والمديرين الجهويين ورؤساء المصالح والأقسام والضباط. وهم مؤهلون أيضا لاستعمال طرق الطعن في الأحكام والقرارات القضائية، دون أن يكونوا ملزمين بتقديم وكالة خاصة عن ذلك.

ج- **حـــق الدفـــــاع.**

إن حق الدفاع مضمون في القضايا الجزائية، وهو ما ينطبق أيضا على القضايا الجمركية.

ويقصد بحق الدفاع مجموعة الإجراءات التي يباشرها المتهم بنفسه أو بواسطة من يمثله من أجل كفالة حقوقه ومصالحه.

ومن القواعد التي أقرها المشرع في قانون الإجراءات الجزائية حماية لحق الدفاع، وجوب اتخاذ إجراءات التحقيق والمحاكمة في مواجهة المتهم وليس في غيابه، وذلك بتمكينه من حضور مختلف الإجراءات، وحقه في تقديم المستندات والمذكرات التي تثبت دفاعه، وحقه في تقديم الطلبات والدفوع مع ضرورة الإجابة عنها من طرف المحكمة، وحقه في الكلمة الأخيرة.

وقد يباشر المتهم الدفاع عن نفسه شخصيا، وقد يستعين في ذلك بمحام، حيث يكون ذلك إلزاميا في مواد الجنايات طبقا للمادة 271 ق ا ج، وجوازيا في الجنح والمخالفات طبقا للمادتين 351، 399 ق ا ج. وهو حق أيضا للطرف المدني. ومن حق إدارة الجمارك أيضا، وكأي خصم آخر، أن تستعين بمحام.

ثـــالثـــــا: طـــــرق الطعـــــن.

تخضع طرق الطعن في الأحكام والقرارات الصادرة في المواد الجمركية لنفس القواعد والأحكام المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية. ويجوز لإدارة الجمارك، طبقا للمادة 280 ق ج، الطعن بكل الطرق في الأحكام والقرارات الصادرة عن جهات الحكم التي تبث في المواد الجزائية، بما فيها تلك القاضية بالبراءة. وطرق الطعن المقررة في المواد الجزائية ثلاثة، وهي: الإستئناف، المعارضة والطعن بالنقض. وتبعا لحضور الأطراف أو غيابهم يوم النطق بالحكم، يكون الحكم حضوريا أو غيابيا، قابلا للإستئناف أو للمعارضة.

أ- **الإستئنـــاف.**

طبقا لأحكام المادتين 345، 347 ق ا ج، يكون الحكم حضوريا تجاه المتهم إذا حضر إلى الجلسة، ويعتبر الحكم حضوريا إذا بلغ المتهم بالتكليف

بالحضور شخصيا وتخلف عن الحصور بدون عذر مقبول، ويكون الحكم حصوريا أيضا على المتهم الطليق في الحالات الثلاث الآتية:

- عندما يجيب المتهم على نداء إسمه ثم يغادر قاعة الجلسة باختياره.
- عندما يرفض الإجابة أو يقرر التخلف عن الحضور رغم حضوره بالجلسة.
- عندما يمتنع باختياره عن حضور الجلسات التي تؤجل إليها الدعوى أو جلسة المحاكمة، وذلك بعد حضوره بإحدى الجلسات الأولى.

وطبقا للمادة 1/418 ق ا ج، فإنه يحق للمتهم، إذا كان الحكم حضوريا، رفع الإستئناف في مهلة عشرة أيام ابتداء من يوم النطق بالحكم. غير أن مهلة الإستئناف، في الحالات المنصوص عليها في المادتين 345، 347 ق ا ج، لا تسري إلا ابتداء من تاريخ تبليغ الحكم للشخص أو للموطن أو لمقر المجلس الشعبي البلدي أو للنيابة العامة.

وإذا كانت المادة 416 ق ا ج قد أجازت الإستئناف في كل الأحكام الصادرة في مواد الجنح، فإنها حصرت الإستئناف في مواد المخالفات في الأحكام التي تقضي بعقوبة الحبس أو عقوبة غرامة تتجاوز 100 د ج أو إذا كانت عقوبة الحبس المقررة تتجاوز 5 أيام.

وبالرجوع إلى المادة 4/259 ق ج قبل تعديلها، والتي كانت تنص على أن الغرامات الجمركية تشكل تعويضات مدنية، ونظرا لكون المخالفات الجمركية غير معاقب عليها بعقوبة الحبس، فإنه يثور التساؤل حول مدى جواز الإستئناف في الأحكام الصادرة في مواد المخالفات الجمركية.

تختلف الإجابة بحسب طبيعة الغرامة الجمركية، بحيث إذا اعتبرت ذات طبيعة مدنية، فإنه لايجوز الإستئناف في الأحكام الصادرة في مواد المخالفات الجمركية، أما إذا اعتبرت ذات طابع جبائي يختلط فيها الطابع المدني مع الطابع الجزائي، أمكن القول بجواز الطعن في الأحكام الصادرة في مواد المخالفات الجمركية. ومع ذلك، فقد دأبت محاكم الموضوع وكذا المحكمة العليا على قبول هذا الإستئناف في هذا النوع من الأحكام، بغض النظر عن نص المادة 4/259 قبل تعديلها، هذا بالنسبة للمتهم.

أما بالنسبة للطرف المدني، فإن الحكم يكون حضوريا تجاهه إذا حضر الجلسة أو إذا حضر عنه من يمثله. أما إذا تخلف عن الحضور أو لم يحضر عنه من يمثله، فإنه يعد تاركا لادعائه، طبقا لما نصت عليه المادة 246 ق ا ج.

وللطرف المدني الحق في الإستئناف طبقا لما هو مقرر للمتهم في المنطبق

عليها.

ونتيجة لاستقلال الدعوى الجبائية عن الدعوى العمومية، فإنه لا يكون لاستئناف إدارة الجمارك وحدها أي أثر على الدعوى العمومية، كما لا يكون لاستئناف النيابة العامة وحدها أي أثر على الدعوى الجبائية.

غير أن الأمر قد تغير إثر تعديل قانون قانون الجمارك بموجب القانون 10/98، الذي أصبح يجيز للنيابة العامة ممارسة الدعوى الجبائية بالتبعية للدعوى العمومية، مما يجعل لاستئناف النيابة العامة أثرا على الدعوى الجبائية في حالة ما إذا تغيبت إدارة الجمارك عن حضور جلسة المحاكمة وتولت النيابة العامة تمثيلها بتقديم طلبات في الدعوى الجبائية. ففي هذه الحالة، يجوز للنيابة العامة أن تستأنف الحكم في الدعويين العمومية والجبائية. أما إذا حضرت إدارة الجمارك أمام المحكمة وكانت طرفا في الدعوى ولم تستأنف الحكم، فإن استئناف النيابة العامة في هذه الحالة سينحصر في الدعوى العمومية فقط ولا يكون له أي أثر على الدعوى الجبائية. كذلك الأمر، إذا حضرت إدارة الجمارك أمام المحكمة ولم ترفع استئنافها في الميعاد القانوني، فلا يكون لاستئناف النيابة أي أثر على استئنافها من حيث قبوله شكلا.

ويجوز لإدارة الجمارك بصفتها صاحبة الدعوى الجبائية استئناف الأحكام القاضية بالبراءة، حتى في غياب استئناف النيابة العامة. ويتعين حينئذ على المجلس البث في الدعوى الجبائية، دون إعادة النظر فيما قضى به الحكم في الدعوى العمومية الذي يكتسب قوة الشيء المقضي فيه[177].

ب- **المعارضـــــة.**

طبقا لأحكام المادتين 346، 407 ق ا ج، يكون الحكم غيابيــا تجاه أي طرف في الدعوى تخلف عن الحضور إلى الجلسة، إذا لم يكن التكليف بالحضور قد سلم له شخصيا. مع الإشارة في هذا الصدد إلى أن المادة 2/407 تجيز للمتهم، في حالة ما إذا كان الفعل المتابع من أجله مخالفة لم يقرر لها المشرع عقوبة الحبس، كما هو عليه الحال بالنسبة للمخالفات الجمركية، أن يندب للحضور عنه أحد أفراد عائلته بموجب توكيل خاص، وفي هذه الحالة يعد الحكم حضوريا ولو صدر في غير حضور المتهم.

وطبقا للمادة 411 ق ا ج، يبلغ الحكم الصادر غيابيا إلى الطرف المتخلف

[177] غ ج 2 ، ملف 57461 ، قرار 1989/7/11 – غ ج م ق 3 ملف 91075 ، قرار 1993/1/31 - ملف 116953 ، قرار 1994/6/14 – مصنف الإجتهاد القضائي سالف الذكر ، ص 62 ، 63 ، 83 .

عن الحضور، وله أن يرفع معارضة فيه في مهلة عشرة أيام ابتداء من تاريخ تبليغ الحكم إذا كان التبليغ لشخص المتهم، وتمتد هذه المهلة إلى شهرين إذا كان الطرف المتخلف يقيم خارج التراب الوطني. أما إذا لم يتم التبليغ لشخص المتهم، وطبقا للمادة 1/412 ق ا ج، فإن مهلة المعارضة تسري إبتداء من تاريخ تبليغ الحكم بالموطن أو مقر المجلس الشعبي البلدي أو النيابة. أما إذا لم يتم تبليغ المتهم، لا شخصيا ولا بالطرق الإدرية المذكورة ولم يخلص من إجراء تنفيذي ما يفيد بأن المتهم قد أحيط علما بحكم الإدانة، فــإن المعارضـــة تكون، طبقا للمادة 2،3/412 ق ا ج ، جائزة القبــول إلى حين انقضاء مواعيد سقوط العقوبة بالتقادم، وتسري مهلة المعارضة في مثل هذه الحالات ابتداء من اليوم الذي أحيط به المتهم علما بالحكم.

وتنطبق نفس الإجراءات المقررة للمتهم على الطرف المدني، رغم أن المادتين 411، 412 ق ا ج لم تخص الطرف المدني بالذكر صراحة، كما تنطبق أيضا على إدارة الجمارك بصفتها طرف في الدعوى الجمركية.

وإذا كان الأصل أن يتبع الطرف المدني المتخلف عن الحضور طريق المعارضة، فقد استقر القضاء على قبول الإستئناف الذي يرفعه في الحكم متى كان ذلك ضمن الآجال المقررة له قانونا. أما إذا لجأ إلى طريق الإستئناف مباشرة دون استعمال طريق المعارضة، فإن ذلك يعتبر تخل منه عن طريق المعارضة المفتوحة أمامه.

ويترتب على المعارضة التي يرفعها المتهم في الحكم الغيابي الصادر في المجال الجزائي بوجه عام، بما في ذلك الجرائم الجمركية، إعتبار الحكم كأن لم يكن بالنسبة لكل ما قضى به. كما يجوز أن تنحصر المعارضة فيما قضى به الحكم في الحقوق المدنية أو في الدعوى الجبائية. فإذا رفعت المعارضة من إدارة الجمارك، اعتبر الحكم كأن لم يكن بالنسبة لما قضى به في الدعوى الجبائية فحسب.

ج- الطعن بالنقض.

يجوز لكل من النيابة العامة والمتهم والطرف المدني، طبقا لأحكام المواد 495، 497، 498 ق إ ج الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا، وذلك في مهلة ثمانية أيام من يوم النطق بالقرار:

- في قرارات غرفة الإتهام، ما عدا ما يتعلق منها بالحبس المؤقت.
- في أحكام المحاكم والمجالس القضائية الصادرة في آخر درجة.

ولا تسري هذه المهلة في القرارات الغيابية إلا من اليوم الذي تكون فيه المعارضة غير مقبولة. وعلى هذا الأساس، إستقرت المحكمة العليا على عدم قبول

طعون المتهمين وإدارة الجمارك لكونها سابقة لأوانها كلما رفعوا طعونا في قرارات غيابية لم تبلغ لهم بعد[178].

أما فيما يتعلق بالأحكام والقرارات الصادرة ببراءة المتهم، فإنه لا يجوز الطعن بالنقض فيها إلا من طرف النيابة العامة طبقا للمادة 1/496 ق إ ج.

أما بخصوص إدارة الجمارك، وطالما أنها ليست طرفا مدنيا عاديا، باعتبار أن قانون الجمارك قد خصها دون سواها بمباشرة الدعوى الجبائية التي تمارسها أمام الجهات القضائية التي تبث في المسائل الجزائية، فإن أحكام المـــــادة 1/496 ق إ ج لا تنطبق عليها[179]. وقد تأكد ذلك، أي حق إدارة الجمارك في الطعن بالنقض في القرارات والأحكام القاضية ببراءة المتهم بعد تعديا المادة 259 ق ج بموجب القانون 10/98 الذي ألغى الفقرة الرابعة من هذه المادة والتي كانت تعتبر الغرامات والمصادرات الجمركية تعويضات مدنية، وأجاز للنيابة العامة العامة ممارسة الدعوى الجبائية بالتبعية للدعوى العمومية، واستحدث بالإضافة إلى ذلك حكما في قانون الجمارك تضمنته المادة 280 مكرر الجديدة ينص صراحة على جواز طعن إدارة الجمارك وبكل الطرق في الأحكام والقرارات القضائية الصادرة بالبراءة، مكرسا بذلك ما استقرت عليه غرفة الجنح والمخالفات للمحكمة العليا، على أن ينحصر هذا الطعن في الدعوى الجبائية دون الدعوى العمومية.[180]

---

[178] غ ج م ق 3 ، قرار 1993/10/31 ملف 96415 ، قرار 1993/10/31 ملف 96362 ، قرار 1993/11/14 ملف 96397 ، قرار 1994/4/3 ملف 112915 - مصنف الإجتهاد القضائي سالف الذكر ، ص 84 .

[179] غ ج م ق 3 ، ملف 155494 ، قرار 1997/12/22 ، غير منشور – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 267 .

[180] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 268 .

خلاصة الباب الأول.

من خلال دراستنا للباب الأول، نستخلص بأن الإثبات بواسطة المحاضر في المواد الجمركية يوفر امتيازات عديدة لإدارة الجمارك وسلطة الإتهام وإن كان ذلك على حساب المتهم، يمكن إيجازها فيما يلي:

أولا: القيمة الإثباتية المعتبرة التي منحها المشرع في قانون الجمارك، وبوجب المادة 254، للمحاضر الجمركية، مما يشكل ضمانة أخرى لحقوق ومصالح إدارة الجمارك في مواجهة المتهم، نظرا لما يترتب على هذه الحجية الخاصة الممنوحة للمحاضر الجمركية من أثر على كل من القاضي وأطراف الدعوى من شأنها إضفاء المزيد من الضمانات لصالح هذه الإدارة.

وتتمثل هذه الآثار على وجه الخصوص فيما يلي:

أ- قلب عبء الإثبات وجعله على عاتق المتهم بدلا من النيابة العامة وإدارة الجمارك، وما يترتب على ذلك من مساس بمبدأ أن البينة على من يدعي وبقرينة البراءة وحقوق الدفاع، ولا سيما تلك المحاضر التي تتمتع بحجية إلى غاية الطعن بالتزوير والتي يتجاوز أثرها مجرد قلب عبء الإثبات، وذلك إلى درجة عدم قبول المتهم ولو تقدم بالدليل العكسي ضد هذه المحاضر عندما تتضمن هذه الأخيرة معاينات مادية ومباشرة للمحرريها وكانت، إلى جانب ذلك، محررة وفقا للشروط والشكليات المنصوص عليها في قانون الجمارك. وهذا ما يشكل الفرق الأساسي بين هذه المحاضر ذات الحجية المطلقة في الإثبات والمحاضر الجمركية ذات الحجية إلى غاية إثبات العكس، حيث يقتصر أثر هذه الأخيرة على قلب عبء الإثبات، دون أن يتعدى ذلك إلى حد منع المتهم من الدفاع عن حقوقه عن طريق تقديم الدليل على عدم ارتكابه الجريمة، وذلك رغم أن هذه المحاضر تعد هي الأخرى وسيلة مقيدة لحرية القاضي الجزائي في الإقتناع.

ب- تقييد حرية القاضي الجزائي في تقدير الأدلة المعروضة عليه وتكوين اقتناعه على أساس هذه الأدلة، طالما أن المحاضر الجمركية تلزمه بالأخذ بما ورد فيها من بيانات.

ثانيا: توسيع مجال مكافحة الجريمة، وذلك من خلال تأهيل العديد من الموظفين والضباط والأعوان المنتمين لمختلف القطاعات والإدارات، لمعاينة الجرائم الجمركية عن طريق محاضر الحجز، سواء كانوا من ذوي الإختصاص العام، كضباط وأعوان الشرطة القضائية، أو من ذوي الإختصاص الخاص، كأعوان الجمارك وأعوان الضرائب وأعوان المصلحة الوطنية لحراس الشواطيء وأعوان التحريات الإقتصادية والمنافسة والأسعار والجودة وقمع الغش، وتزويد هؤلاء الأعوان بصلاحيات وسلطات معتبرة في مجال مكافحة الغش والتهريب وحجز

البضائع محل الغش وإلقاء القبض على المتهمين وتقديمهم للعدالة (م. 241 إلى 251 ق ج)، وذلك بالإضافة إلى توسيع المشرع لنطاق الرقابة والمتابعة إلى ما وراء حدود النطاق الجمركي ليشمل كافة الإقليم الجمركي أو الوطني (م. 226 ق ج).

ثالثا: منح المشرع في قانون الجمارك صلاحيات خاصة لأعوان الجمارك الذين لهم رتبة ضابط أو مهام قابض دون غيرهم من الأعوان، تتمثل في إثبات الجرائم الجمركية التي يكتشفونها إثر مراقبة الوثائق والسجلات الحسابية طبقا للمادة 252 ق ج وضمن الشروط المحددة في المادة 48 من هذا القانون، وتدوين نتائج تحرياتهم في محضر معاينة يثبت صحة الإعترافات والتصريحات المدونة فيه، وذلك إلى غاية إثبات العكس (م. 2/254 ق ج).

رابعا: تمكين إدارة الجمارك وبموجب المادة 265 ق ج، وفيما عدا البضائع المحظورة عند الإستيراد أو التصدير، من التسوية الودية و المصالحة مع المتهم كإجراء تنفرد به هذه الإدارة تضع بموجبه حدا لأية متابعة جزائية أو جبائية قبل صدور حكم نهائي في القضية، مما يفقد للمحاضر الجمركية وجميع الإجراءات التي تمت في هذا الصدد كل أهميتها، وذلك بمجرد لجوء إدارة الجمارك إلى طريق المصالحة، ويبين مدى تحكمها في الجزاء في هذا المجال[181].

خامسا: تمكين المشرع، وبموجب المادة 258 ق ج، من معاينة وإثبات الجرائم الجمركية بكافة طرق الإثبات، علاوة على محضر الحجز ومحضر المعاينة الجمركيين، بما في ذلك محاضر التحقيق الإبتدائي ومحاضر التحقيق القضائي والمحاضر والمستندات والوثائق المسلمة من السلطات الأجنبية، فاتحا بذلك مجال الإثبات الحر والرجوع للقواعد العامة في مجال الإثبات، وبالخصوص أحكام المادتين 212، 215 ق إ ج، حيث تسود من جديد مباديء القانون العام ويسترجع القاضي سلطته التقديرية، والمتهم حقوقه كاملة في الدفاع عن نفسه وفقا للأحكام المتضمنة في قانون الإجراءات الجزائية، سواء ما تعلق منها بإجراءات التحقيق في مختلف مراحله أو بإجراءات المحاكمة.

غير أنه إذا كان الإثبات في المواد الجمركية أصبح اليوم يتم بكافة الطرق القانونية، وذلك إلى جانب المحاضر الجمركية، فإن الوضع كان غير ذلك في بداية الأمر، وبالخصوص في التشريع الفرنسي القديم الذي هو الأساس الذي استمد منه المشرع الجزائري الأحكام المتضمنة في قانون الجمارك.

لقد كانت الوسيلة الوحيدة المستعملة في إثبات الجرائم الجمركية منذ سنة 1791 تتمثل في محضر الحجز الجمركي دون غيره من وسائل الإثبات، وكان كل

---

[181] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 419 .

محضر آنذاك يعني فقط محضر حجز وكان المبدأ المطبق أن "لا دعوى بدون محضر" ، أي لا دعوى بدون وجود محضر حجز، وهو ما يحرم إدارة الجمارك من حقوقها في حالة عدم إعداد محضر حجز أو بطلانه أو تم إجراء الحجز خارج النطاق الجمركي، مما أدى بإدارة الجمارك إلى خوض معركة طويلة ومستمرة عبر سنين للتحصل على إثر ذلك على إمكانية تحريك الدعوى ومتابعة المتهمين ولو لم يتم أي حجز للبضائع، ثم إنشاء محضر المعاينة، وأخيرا إثبات الجرائم الجمركية بكافة الطرق القانونية وتطبيق مباديء القانون العام، وذلك إلى جانب الأحكام الخاصة بالمحاضر الجمركية، حيث يبقى محضر الحجز وإلى غاية اليوم هو أساس المتابعة في المواد الجمركية وما يرتبط به من قلب لعبء الإثبات وتقييد حرية القاضي الجزائي في الإقتناع.

وإذا كان حجز البضائع محل الغش في مجال الإثبات في المواد الجمركية يبدو أنه أهم امتياز بالنسبة لإدارة الجمارك، وذلك من خلال ما نصت عليه المادة 286 ق ج من أنه "في كل دعوى تتعلق بالحجز، تكون البينة على عدم ارتكاب المخالفة على المحجوز عليه"، فإن جدوى هذه المادة تبدو في الواقع محدودة ونسبية ولا تتعدى مجرد دعم للمادة 254 ق ج والمواد المنظمة للقرائن القانونية، ذلك أن أهمية الحجز الحجز في الواقع تكمن فيما يترتب عليه من إعداد محضر حجز يتمتع بحجية خاصة في الإثبات[182].

وإذا كانت المحاضر الجمركية، ولا سيما محاضر الحجز، تعد أهم وسيلة للإثبات في المواد الجمركية، فإن هذه المحاضر، سواء اكتسبت الحجية إلى غاية الطعن بالتزوير أو إلى غاية إثبات العكس، تمس بالمباديء الدستورية والقانونية الموضوعة لضمان الحقوق والحريات في مجال التحريات والتحقيقات القضائية، والمتمثلة على الخصوص في مبدأ قرينة البراءة ومبدأ أن البينة على من يدعي ومبدأ الإقتناع القضائي، وذلك بالرغم من إحاطة المشرع لها في قانون الجمارك بشروط وشكليات عديدة ودقيقة فيما يتعلق بإعدادها.

غير أن الإثبات بواسطة المحاضر، إذا كان يوفر لسلطة الإتهام وإدارة الجمارك العديد من الإمتيازات تتمثل على وجه الخصوص في التخفيف من عبء الإثبات، ولا سيما عندما يتم الإثبات بواسطة المحاضر الجمركية، فإن المشرع لم يكتف بذلك رغم الآثار المترتبة عن الحجية الخاصة الممنوحة لهذه المحررات على كل من القاضي والمتهم وحقوق الدفاع، فقام بالإضافة إلى ذلك بتدعيمهما بوسيلة أخرى تعفيهما من عبء إثبات الواقعة محل النزاع، ليقتصر دورهما فقط على إثبات

[182] Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 127, 128.

الواقعة البديلة أو المجاورة، المتمثلة على وجه الخصوص في إثبات فعل النقل أو الحيازة غير القانونية للبضائع محل الغش، دون إلزامهما بإثبات العبور الفعلي للحدود بالبضائع. وتتمثل هذه الوسيلة الأخرى في القرائن الجمركية.

الباب الثاني: القرائن الجمركيـــــــــــــة.

تمهيـــد

يقوم الإثبات بواسطة القرائن على فحص الوقائع المادية التي يمكن أن تؤدي إلى إظهار الحقيقة، وبذلك يشبه ما يسمى في الإثبات المدني بالإثبات عن طريق افتراضات الإنسان. ففي الإثبات عن طريق القرائن، ينطلق القاضي من وقائع معروفة لكي يصل إلى تأكيد وقائع غير واضحة وغير معروفة سلفا، لكي يصل مثلا إلى تأكيد إدانة أو براءة المتهم، ويستعمل لهذا الغرض الأسلوب المنطقي الذي يستقريء من الوقائع المعروفة الواقعة أو الوقائع غير المعروفة أوالمراد إثباتها.[183]

فالقرينة إذن ليست سوى علاقة بين واقعتين، إحداهما مؤكدة والأخرى مجهولة. بعبارة أدق، هي العملية المنطقية التي تمكن القاضي، إنطلاقا من واقعة معلومة، من إجراء عملية اختيار من بين الفرضيات المطروحة، الفرضية الأكثر احتمالا. ومن هنا، فهي تنقل موضوع الإثبات في حد ذاته، وذلك من خلال اعتبار واقعة ما صحيحة من مجرد إثبات واقعة أخرى. فالقرينة تنطلق من واقعة من أجل الوصول إلى واقعة أخرى عن طريق الإستدلال المنطقي استقراء واستنباطا وحسب الإقتناع الذي يتوصل إليه القاضي من خلال تقديره للوقائع المعروضة عليه. ومن هنا، فإن مشكل الإدانة يقف عند حد هذا الإقتناع والذي يختلف من قاض لآخر، وذلك حسب شخصيته وتكوينه وحالته النفسية، مما يجعل الإقتناع بالإدانة سهلا عند البعض وصعبا عند البعض الآخر. لكن قبل أن يتوصل القاضي إلى هذا الإقتناع، يجب أن يقوم بعملية تقييم منطقي ليتوصل عن طريقها إلى إثبات العلاقة المنطقية بين العناصر المعروفة والواقعة المراد معرفتها أو إثباتها. ومن هنا، فإن تسمية القرائن بافتراضات الإنسان تعكس العمل أو النشاط الذهني المنطقي الذي يعد الأساس لكل إثبات عن طريق القرائن، والتي تعد إحدى الدواليب الأساسية لسير العدالة الجزائية. ومع ذلك، فإنه كثيرا ما يصعب تمييزها عن القرائن القانونية، نظرا لما لبعض القرائن عن طريق افتراضات الإنسان من قوة بفضل تكرارها، وذلك قبل أي تكريس لها في القانون.[184]

---

[183] Roger MERLE et André VITU, Traité de droit criminel et de procédure pénale, Tome 2, Procédure pénale, 3ème éd. CUJAS, Paris 1980, p. 202.

[184] Philippe MERLE, Les présomptions légales en droit pénal, Thèse PARIS 1970, p. 4.

ولم يتضمن القانون الجنائي أي تعريف أو توضيح للقرائن، في حين تطرق القانون المدني لهذا الموضوع في المواد 337 إلى340، حيث تنص المادة 337 ق م على أن "القرينة القانونية تغني من تقررت لمصلحته عن أية طريقة أخرى من طرق الإثبات، على أنه يجوز نقض هذه القرينة بالدليل العكسي ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك". غير أن الواقع هو أن القرينة القانونية لا تعفي من تقررت لمصلحته من أي إثبات، بل تعفيه فقط من الإثبات المباشر الذي ينصب على الواقعة محل النزاع في حد ذاتها، فيبقى المدعي بالتالي ملزما بإثبات وجود بعض الوقائع التي لا تشكل في حد ذاتها جريمة والتي يضفي عليها القانون قيمة إثباتية.[185]

ويمكن تقسيم القرائن إلى نوعين:

- قرائن قضائية، وهي التي يستخلصها القاضي من وقائع الدعوى وظروفها، وهي قرائن بسيطة لا يمكن حصرها ويترك تقديرها للقاضي ويجوز إثبات عكسها. ولا يجوز الإثبات بهذه القرائن إلا في الأحوال التي يجيز فيها القانون الإثبات بالبينة (م. 340 ق م).

- قرائن قانونية، وتجد مصدرها في نصوص القانون، إذ لا قرينة قانونية بدون نص قانون، مما يجعل القاضي ملزما إزاء هذه القرائن باستخلاص نتيجة معينة من أوضاع قانونية محددة، وهي على قسمين:

قرائن بسيطة، وهي التي يمكن إثبات عكسها.

وقرائن مطلقة، وهي التي لا يجوز إثبات عكسها.

وإذا كان في إعمال قاعدة البراءة الأصلية إعفاء المتهم من تحمل عبء الإثبات، فإن القرائن تعفي سلطة الإتهام من إثبات التهمة المسندة إلى المتهم، وهذا يعني افتراض التهمة في حق المتهم، مما يجعله مضطرا إلى تحمل عبء إثبات عكس هذه القرائن. فهذه الأخيرة تعارض إذن مبدأ قرينة البراءة الذي يتحكم في مسألة إسناد عبء الإثبات في المواد الجزائية، مما قد يشكل مصدرا للتعسف ومساسا بالحريات الفردية. ومن هنا، فقد تعرضت لنقد شديد من جانب الفقه الجنائي باعتبارها تناقض مباديء القانون الجنائي الذي لا ينبغي على الإطلاق أن يعتمد على العشوائية، بل عليه أن يعتمد على العلم والدراية.[186]

---

185 Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 214.

186 E. BONNIER, Traité théorique et pratique des preuves en droit civil et en droit criminel, 4ème éd. PARIS 1873, p 478

ونظرا لتناقض مباديء القانون الجنائي مع هذه القرائن وعدم انسجامه معها على الإطلاق، فإنه لا ينبغي أن تكون هناك قرائن قانونية في المواد الجزائية. فالقانون الجنائي ينفر من القرائن، فلا يجوز إذن أن تكون هناك قرائن قانونية في المواد الجزائية، ذلك أن معرفة الحقيقة الإجتماعية وحدها هي التي يجب أن تشكل الأساس للسياسة الجنائية الحديثة، وطالما أن القرائن تمنع من البحث عن الحقيقة والواقع وما قد يؤدي إليه ذلك من التعسف، فيجب إبعادها نهائيا إذا لم تتوفر الضمانات الكافية لحرية الإنسان وحرية القاضي في الإقتناع.[187]

ومهما يكن من أمر، فإن هذه القرائن لا تفترض قيام الجريمة في مجملها، بل تفترض في أغلب الأحيان قيام عنصر واحد فقط من العناصر المكونة لها، وغالبا ما يتمثل هذا العنصر المفترض قيامه في الركن المعنوي للجريمة.

وهو ما يحدث بصفة خاصة في مجال المخالفات وحتى في بعض الجنح. ففي هذه الجرائم التي تسمى بالجرائم المادية أو الشكلية، أي تلك الجرائم التي يفترض فيها الركن المعنوي، لا تلتزم النيابة العامة، من أجل متابعتها، الإتيان بالدليل على توافره، باعتبار أن هذا الركن يستخلص من السلوك المادي للمتهم، مما يجعل النيابة العامة تكتفي في هذه الجرائم بإثبات الركن الشرعي والركن المادي للجريمة ليترتب على ذلك قيام مسئولية المتهم.[188] غير أنه في حالات أخرى، يكون موضوع القرينة هو الركن المادي للجريمة، وذلك في الحالات التي يكون فيها الإثبات صعبا، بل ومستحيلا بدون افتراض الواقعة المادية محل النزاع، مما يعفي سلطة الإتهام في هذه الحالة أيضا من عبء الإثبات للواقعة محل النزاع لينتقل هذا العبء على عاتق المتهم، كالقرينة المنصوص عليها في المادة 418 ق ج ف[189] والتي تفترض بأن البضائع المضبوطة داخل النطاق الجمركي بدون وثيقة تنقل صالحة مستوردة عن طريق التهريب، والقرينة المنصوص عليها في المادة 6/225 ق ع ف[190] المتعلقة باستغلال دعارة الغير دون التمكن من إثبات موارد العيش[191]، إلى غير ذلك من

187 Philippe MERLE, opcit, p. 1, 181, 182.

188 "Les délits formels ne sont pas des délits sans élément moral, mais des délits pour lesquels l'élément moral est présumé, c'est-à-dire pour la poursuite desquels le ministère public n'est pas obligé d'en rapporter la preuve" –Michèle-Laure RASSAT, Droit pénal général, éd. Ellipses PARIS , p. 343.

189 التي تقابلها م. 2/324 ، 225 مكرر ق ج ج.

190 المقابلة للمادة 4/343 ق ع ج.

191 "Le code pénal considère comme établi, l'lément matériel du proxénétisme, lorsqu'une personne ne peut justifier les ressourses correspondant à son train de vie, tout en vivant avec une personne qui se livre habituellement à la prostitution" (Art.225—C.P.)- Serge GUICHNARD et Jacques BUISSON, opcit, p. 452.

الحالات التي يفترض فيها قيام الركن المادي للجريمة بموجب القرائن القانونية التي يضعها المشرع في هذا الصدد، تسهيلا لعملية الإثبات على النيابة العامة، والتي تعد قليلة، مقارنة بالحالات التي يفترض فيها قيام الركن المعنوي للجريمة، أو ما يسمى بالخطأ المفترض أو الجرائم المادية، وهو ما سنتطرق إليه بمزيد من التوضيح نظرا لإهمية الموضوع.

لقد ظهرت فكرة الخطأ المفترض في فرنسا خلال القرن 19، ومفادها أن المسئولية الجنائية للمتهم تقوم بمجرد ارتكابه فعلا ماديا معاقبا عليه قانونا، دون أن يكون القاضي ملزما بالبحث عن النية أو حتى الإهمال لدى المتهم، وبحيث لا يستطيع هذا الأخير أن يتبرأ من المسئولية إلا إذا أثبت حالة القوة القاهرة أو حالة الجنون، ثم تطورت هذه الفكرة أو النظرية في فرنسا إبتداء من سنة 1845 إلى أن أصبح الكلام عن ما يسمى بالجرائم المادية.[192] غير أن السؤال المطروح في هذا الصدد هو متى تكون الجريمة مادية أو ذات مسئولية مطلقة بهذا الشكل؟

هناك عدة عوامل يمكن اعتمادها من طرف القاضي لتفسير أو تبرير وجود الخطأ المفترض، كالطبيعة الخاصة للجريمة وعدم إثارتها لأي رد فعل أو توبيخ معنوي من طرف المجتمع، كالجرائم الجمركية والضريبية وغيرها، وذلك بالإضافة إلى العقوبات المقررة للجريمة، بحيث إذا كانت العقوبة مجرد غرامة مالية ولو كانت مرتفعة، فهذا معيار صالح لاعتبار الجريمة مادية يكون الخطأ فيها مفترضا، أما إذا كانت الجريمة خطيرة والعقوبات المقررة لها شديدة بالنظر لخطورة الجريمة والضرر المترتب عنها، كالجنايات، فلا تكون الجريمة مادية ويتعين إثبات الركن المعنوي بعناصره من طرف النيابة. فالجرم، كما يقول "بيار فرانسوا دوفوقلان"، لا يفترض أبدا، بل يجب أن تكون هناك أدلة، وهذه الأدلة يجب أن تكون أقوى بقدر ما يكون الجرم أخطر.[193] أما المعيار الثالث، فيتمثل في نص التجريم، بحيث إذا كان النص خاليا من العبارات التي تفيد اشتراط القصد أو النية الجرمية، فإن النيابة تعفى من إثبات الركن المعنوي للجريمة.

غير أن الجرائم المادية بدأت تفقد من مجالها منذ القرن الماضي في العديد

---

[192] Jean PRADEL, Droit pénal comparé, 2ème éd. DALLOZ, 2002, p. 306.

[193] "Le crime en général ne se présume point, il en faut des preuves, et ces preuves doivent etre d'autant plus fortes que le crime est plus grave"- Pierre-François DE VOUGLANS, Preuves d'authenticité de nos Evangiles, contre les assertions de certains critiques modernes, LIEGE 1785, p. 30- Cité par Guillaume BERNARD, Les critères de la présomption d'innocence au 18ème siècle: De l'objectivité des preuves à la subjectivité du juge, Essais de philosophie pénale et de criminologie, Revue de l'Institut de criminologie de' Paris (Panthéon-Assas Paris 2), février 2003, p. 33.

من الدول. ففي أنجلترا مثلا، حيث يتسم الإجتهاد القضائي بمهارة ودقة كبيرة، فإن فكرة النية تعني دائما وجود عنصر بسيكولوجي يتطلب إثباته من طرف سلطة المتابعة.[194] كما يعتبر واضعو قانون العقوبات النموذجي الأمريكي، المسئولية المطلقة القائمة في حق المتهم بفعل الخطأ المفترض والجرائم المادية، بأنها ظلم يمس بالقوة المعنوية للقانون الجنائي كله.[195] أما في بلجيكا، فيتضح من عرض قانون العقوبات البلجيكي بأن "الفعل المادي الذي لا يمكن إسناده، لا إلى تدليس ولا إلى خطأ المتهم، لا يشكل جناية ولا جنحة ولا مخالفة".[196] أما في فرنسا، فقد زالت الجرائم المادية منذ صدور قانون العقوبات الفرنسي الجديد بموجب قوانين 22 جويلية 1992، 16 ديسمبر 1992، ومرسوم 29 مارس 1993، حيث يفترض في كل جنحة توافر القصد أو الإهمال أو التسبب في خطر للغير،[197] مما يقتضي بالتالي ضرورة توافر الركن المعنوي من طرف سلطة الإتهام. غير أنه إذا كان هذا النص يطبق بالتمام على جرائم القانون العام، فإن هناك جرائم منصوصا عليها في قوانين خاصة عديدة، بما في ذلك قانون الجمارك، فهل ينطبق النص المذكور عليها أم لا؟

في هذا الصدد، يرى البعض ضرورة بقاء الجرائم المادية خارج إطار قانون العقوبات الجديد، ذلك أنه ليس من الممنوع أن تختلف النصوص الخاصة عن النص العام.[198] غير أن هذا التحليل يتصادم مع بعض الملاحظات، الأولى، أن المادة 121-3 ق ع ف جاءت بعد هذه النصوص الخاصة، كما أن ترك المنازعات المتعلقة بالقوانين الخاصة، بما في ذلك المنازعات الجمركية على وجه الخصوص، خارج إطار الإصلاح لقانون العقوبات، لا يعني بالضرورة أن المشرع أراد حماية القانون الجمركي من عدوى المباديء الجديدة، نظرا للطابع الخاص لهذا القانون.[199] إضافة إلى ذلك، فإن الجريمة المادية كانت دائما محل نقد، ولو أن محكمة العدل

---

194 Blakestone's Criminal pratice 1993, LONDRES, p. 58- Cité par Jean PRADEL, opcit, p. 308.

195 Model pénal code 1, 1985, 2. 05, p. 282. Ajoutons que La Cour Supreme des USA n'a jamais admis que la responsabilité stricte s'étende aux infraction traditionnelles (les atteintes aux valeurs morales fondamentales)- Cité par Jean PRADEL, opcit, p. 308.

196 "Un fait matériel, un acte qui ne peut etre imputé ni au dol ni à la faute de l'auteur, ne constitue ni un crime, ni un délit, ni une contravention…Toujours faut-il que l'agent soit coupable de faute pour etre passible d'une peine"- Cité par Jean PRADEL, OPCIT, p. 308.

197 Article 121- 3 C P stipule "N'est pas pénalement responsable, la personne qui justifie avoir cru, par une erreur sur le droit qu'elle n'était pas en mesure d'éviter, pouvoir légitimement accomlir l'acte".

198 F. DESPORTES et F. LE GUNEHEC, Commentaires du nouveau code pénal, J C P, 1992, 1. 3615, n° 25- Cité par Jean PRADEL, Manuel de droit pénal général, 15ème éd. CUJAS, Paris 2004, p. 469.

199 Claude J. BERR et Henri TREMEAU, Introduction au droit douanier, éd. DALLOZ, Paris 1997, p. 87.

الأروبية لحقوق الإنسان بستراسبورغ تقبل بوجود بعض القرائن، لكن بشرط عدم تجاوز الحدود المعقولة، أخذا في الإعتبار خطورة الأفعال وحماية حقوق الدفاع، وذلك في قرار لها بتاريخ 7 أكتوبر 1988.[200] أخيرا، يجب أن نشير خاصة إلى صدور قانون بتاريخ 16 ديسمبر 1992 ينص في مادته 339 على أن "كل الجنح غير العمدية المعاقب عليها بقوانين سابقة على سريان هذا القانون، تعتبر مرتكبة عن إهمال أو عدم احتياط أو التسبب في خطر للغير، ولو لم ينص القانون صراحة على ذلك"، مما يعني أن سلطة الإتهام يتوجب عليها أن تثبت وفي جميع المواد الخاصة، كالجمارك والبيئة والصيد والعمران وغيرها، إما توافر النية أو عدم الإحتياط أو التسبب في خطر للغير، ما يعني أن الجرائم المادية، وفقا لهذا القانون، قد زالت.[201]

إن هذا الإصلاح يعد في المستوى من الناحية النظرية، غير أن مداه من الناحية العملية محدود، باعتبار أن هذه الجنح مرتكبة من مهنيين، أي من أشخاص على اطلاع بالقوانين، مما يجعل النيابة العامة تلاقي صعوبات لإثبات بأن المتهم قد انتهك النص القانوني.

بالنسبة للإجتهاد القضائي في هذا الصدد، فإن الغرفة الجنائية لمحكمة النقض الفرنسية أكدت موقفها على النحو الآتي: "إن مجرد معاينة الإخلال أو الإنتهاك المتعمد للنص القانوني أو التنظيمي يترتب عنه من جانب مرتكبه توافر القصد الجنائي الذي تشترطه المادة 121-3 ق ع".[202]

إن هذا الموقف لمحكمة النقض الفرنسية الذي يشترط إثبات القصد الجنائي لدى المتهم هو موقف يتماشى مع أحكام المادة 121-3 ق ع ف، والتي ترى في ضرورة توافر النية قاعدة عامة في مواد الجنح، غير أنه يتعارض مع أحكام المادة 339 من قانون 16 ديسمبر 1992 والذي يريد في الجنح غير العمدية أن تكون جنح عدم احتياط أو التسبب في خطر.

أما بالنسبة للمخالفات، فهي دائما جرائم مادية ولا تزال كذلك، ويكون فيها

---

[200] CEDH, Arret Salabiaku du 7 octobre 1988, où La Cour Européenne des Droits de l'Homme a rappelé que "Tout système juridique connaît des présomptions de preuve de fait ou de droit et que la convention n'y met évidemment pas obstacle en principe, mais en matière pénale, oblige les Etats contractants à ne pas dépasser les limites raisonnables, prenant en compte la gravité de l'enjeu et préservant les de la défense"- Cité par Jean PRADEL, Manuel de procédure pénale, 12ème éd. CUJAS, Paris 2004, p. 334.

[201] La circulaire du Garde des Sceaux en date du 14 mai 1993 portant commentaire du nouveau code pénal enfonce le clou "Est donc supprimée la catégorie des délits matériels"- Cité par Jean PRADEL, Manuel de droit pénal général, opcit, p. 471.

[202] Crim. 30 oct. 1995, BC. N° 335; 10 janv. 1996, BC n° 13- Cités par Jean PRADEL, Manuel de DPG, opcit, p. 471.

الخطأ مفترضا، وهو ما يعفي النيابة العامة من إثبات الركن المعنوي للجريمة، والذي يستخلص من الوقائع المادية المرتكبة من طرف المتهم، مما يشكل قرينة لصالح سلطة الإتهام، هذه القرينة تجد تفسيرها في أن حماية المصلحة العامة تقتضي التطبيق الآلي للعقوبة بمجرد إثبات مادية الجريمة، مما يحول دون تمكن المتهم من الإفلات من العقوبة، ولو بإثباته غياب الخطأ من جانبه ويجعل القرينة في مجال المخالفات قرينة مطلقة.[203]

وقد أكدت المادة 121-3/ف5 ق ع ف الطابع المادي للمخالفات بنصها على أنه "لا وجود لمخالفة في حالة القوة القاهرة".[204] فالمشرع لا يشترط هنا أية ضرورة لتوافر القصد أو عدم الإحتياط أو التسبب في خطر للغير، مما يجعل القاعدة في مجال المخالفات هي إفتراض الخطأ في المتهم إذا ارتكب سلوكا محظورا،[205] وما يترتب على ذلك من إعفاء النيابة العامة كلية من إثبات هذا الخطأ والذي يستخلص من مجرد معاينة الأفعال المادية المرتكبة من المتهم، بحيث لا يستطيع هذا الأخير، بعد هذه المعاينة، من أن يتخلص من قرينة الركن المعنوي القائمة ضده عن طريق إثبات حسن نيته، وبالتالي لا يمكن تبرئته إلا بإثباته حالة القوة القاهرة. فالشخص الذي يمر بسيارته في الإتجاه الممنوع لا يمكنه أن يتبرأ من مسئوليته الجنائية بإثباته أنه لم يشاهد اللوحة الدالة على ذلك، إذ لا يمكنه ذلك إلا إذا أثبت أن تلك اللوحة قد انتزعت، مما يشكل حالة القوة القاهرة.[206]

ويعود السبب في اعتبار القضاء الجنائي أن بعض الجرائم تستدعي توقيع العقاب دون أن تكون النيابة ملزمة بإثبات وجود خطأ جنائي في حق مرتكبيها، إلى كثرة هذه الجرائم والتي يتشكل معظمها من المخالفات، وهي بحكم هذه التسمية لا تعني إلا سلوكا خفيفا ضئيل الخطورة يأتيه صاحبه ضد القانون. ولهذا السبب بالذات، أطلق على هذه الجرائم إسم الجرائم المادية. وفي إطار إثباتها، أقرت محكمة النقض الفرنسية بمقتضى قرار قديم أنه في مواد المخالفات، على الرغم من حسن نية مرتكبيها، يكفي إقامة الدليل على قيام الأفعال ماديا.[207]

---

[203] Roger BERNARDINI, Droit pénal général, Introduction au droit criminel, Théorie générale de la responsabilité pénale, éd. GUALINO, Paris 2003, p. 429.

[204] "Il n'y a point de contravention en cas de force majeure"- Art. 121-3 al. 5 CPF.

[205] Jean PRADEL, Manuel DGP, opcit, p. 471.

[206] Cass. Crim. 16 nov. 1866, D. 1866. 1.87- Cité par Michèle-Laure RASSAT, opcit, p. 341.

[207] Cass. Crim. 20 juillet 1838; 22 nov. 1912, Bull. n° 570 - أشار إليه محمد مروان ، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي

غير أنه إذا كان القضاء قد أقر هذا الحل بالنسبة للمخالفات معتبرا إياها جرائم مادية تعفى النيابة العامة فيها من إثبات الركن المعنوي، فإن تبني هذا الحل لايمكن أن يتم بالنسبة لجميع المخالفات، إما لأن المشرع صنف البعض منها ضمن الجرائم العمدية، كما كان عليه الحال بالنسبة للمادة 447 ق ع قبل تعديلها سنة 1982،[208] وإما لأنه تطلب في البعض منها ضرورة إثبات الخطأ المتمثل في الإهمال أو عدم الإحتياط، كما هو عليه الحال بالنسبة للمادة 460 ق ع، هذا بالإضافة إلى بعض الجنح القديمة في القانون الفرنسي والتي أنزلها المشرع إلى مرتبة المخالفات من الدرجة الأولى، لكن دون أن يؤثر ذلك في ميدان الإثبات على ضرورة إقامة الدليل على الخطأ العمدي أو الإهمال أو عدم الإحتياط. من ناحية أخرى، فإن المشرع نفسه يلزم صراحة وفي بعض الأحيان إقامة الدليل من طرف النيابة العامة، وأهم مثل على ذلك ما نصت عليه المادة 442 ق ع من وجوب إثبات إثبات الخطأ العمدي في فقرتها الأولى، ووجوب إثبات الإهمال أو عدم الإحتياط في فقرتها الثانية.[209]

وما عدا هذه الإستثناءات القليلة، فإن المخالفات تشكل الميدان الأمثل للجرائم المادية، وذلك على الرغم من تمديد هذه الصفة ومنذ القديم لتشمل العديد من الجنح، ولا سيما في مجال القوانين الخاصة، كالضرائب والجمارك والغابات وغيرها، وإن كان مجال هذه الأخيرة أصبح اليوم محدودا كما سبق وأن بينا، إضافة إلى ذلك، وفيما يتعلق بالقرائن التي تعفي النيابة العامة من إثبات الركن المعنوي للجريمة، فيذهب العديد من الفقهاء إلى ضرورة الحد من قوة هذه القرائن، وذلك بالسماح للمتهم، على الأقل، بإثبات العكس حتى يتمكن من إبعاد التهمة عن نفسه. فالشيء الذي يفزع الجنائيين في مجال القرائن هو إمكانية متابعة الإنسان دون تمكينه من إثبات انعدام الخطأ من جانبه.[210]

غير أنه إذا كان من الخطورة بمكان أن تنشأ قرائن في غياب أي نص قانوني، أوليس من الأخطر أن تنشأ قرائن بموجب نصوص قانونية تفرض على القاضي وتنزع منه إمكانية الفصل في النزاع حسب اقتناعه؟

فإذا كانت القرائن القانونية هي تلك القرائن التي ينص عليها المشرع تدعيما لسلطة الإتهام في مجال الإثبات، فإنه نادرا ما ينص عليها لفائدة المتهم.

الجزائري، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1999، ص 204 ، 205 .

[208] هذه المادة الملغية تقابلها المادة R 625-1 ق ع ف الجديد، وتتعلق بمخالفات أفاعال العنف التي يترتب عنها عجز لمدة تقل عن 8 أيام، وتقوم هذه المخالفة على توافر القصد الجنائي.

[209] محمد مروان ، م س ، ص 204 ، 205 .

[210] Philippe MERLE, opcit, p. 116, 117, 182.

وتتمثل هذه الحالات النادرة على وجه الخصوص، في حالة الدفاع الشرعــــــي (م. 39 /2، 40 ق ع) وحالة ارتكاب أفعال عنف بأمر أو إذن من القانــــــون (م. 1/39 ق ع). وتتعلق القرائن القانونية الموضوعة لصالح سلطة الإتهام في الأساس بإثبات الوقائع لا بإثبات القانون، باعتبار أن مسائل القانون لا تثير إشكالية كبيرة، إذ بإمكان سلطة الإتهام أن تثبت دون صعوبة وجود الركن الشرعي للجريمة وعدم تقادمها، وذلك على خلاف الركن المادي والركن المعنوي للجريمة، حيث تعترض النيابة العامة أحيانا صعوبات معتبرة في إثباتهما، مما أدى بالمشرع، وحتى القضاء في بعض الأحيان، إلى أن يروا أنفسهم ملزمين بإلغاء الإمتياز الذي تمنحه قرينة البراءة للشخص المتابع، وذلك حتى لا تترك بعض الجرائم دون عقاب، لا سيما في حالة وجود شبهات قوية ضد المتهم، وذلك عن طريق تخفيف عبء الإثبات الذي يقع على سلطة الإتهام. والتقنية الأكثر ملاءمة في هذا الصدد هي القرينة، والتي يفترض من خلالها أحيانا قيام الركن المادي للجريمة، وأحيانا أخرى قيام الركن المعنوي لها.[211]

ويعد الإثبات في المواد الجمركية المجال الخصب والواسع للقرائن، وبالخصوص القرائن القانونية. وهو ما يتضح جليا من النصوص القانونية العديدة والمتفرقة الواردة في قانون الجمارك، منها ما يتعلق بالركن المادي للجريمة، ومنها ما يتعلق بركنها المعنوي. وتتعلق هذه القرائن الجمركية في مجملها، إما بماديات الجريمة الجمركية، أو بعبارة أدق بالفعل أو السلوك المادي المرتكب من قبل المتهم في مكان معين والوارد على بضاعة معينة، أي بعناصر الركن المادي للجريمة، وتكفي هذه القرينة لوحدها لضمان المتابعة والمعاقبة على الجريمة إذا لم يطرح أي إشكال يتعلق بمسئولية المتهم وإسناد التهمة إليه ماديا ومعنويا، مما يمكن التعبير عنه بمصطلح القرائن القانونية المادية أو قرائن مادية الجريمة أو قرائن الركن المادي للجريمة، وإما بمسئولية المتهم ومساهمته في ارتكاب الجريمة، وذلك في الحالات التي لا يمكن فيها إسناد الركن المادي للجريمة لشخص معين، كما في حالة عدم ضبط المتهم نفسه وهو ينقل أو يحوز بضائع الغش داخل النطاق الجمركي بدون وثائق صالحة وضبطت هذه البضائع في حيازة شخص آخر، مما جعل المشرع يتدخل في قانون الجمارك بقرائن أخرى يفترض بموجبها قيام الجريمة في حق المتهم، يمكن تسميتها بقرائن الإسناد والمساهمة، وذلك قصد تسهيل مهمة سلطة الإتهام وإدارة الجمارك في إسناد التهمة إلى الشخص من مجرد حيازته للبضائع أو من مجرد وجود مصلحة له في الغش، حيث تعفى هذه الأخيرة من إثبات مسئولية

---

[211] Philippe MERLE, opcit, p. 25, 49.

المتهم عن الجريمة وإسنادها إليه إسنادا ماديا ومعنويا.[212]

وعلى خلاف القاعدة أو الأصل في القرائن القانونية أنها قرائن بسيطة يمكن إثبات عكسها وفقا لنص المادة 337 ق م، فإن الغالبية العظمى من القرائن الجمركية قرائن مطلقة أو قاطعة يتجاوز أثرها مجرد قلب عبء الإثبات، بحيث لا يقبل الإتيان بالدليل العكسي في مواجهتها دون اللجوء إلى إثبات القوة القاهرة، مما يجعل موقف المتهم أمام هذه القرائن جد صعب.

وعليه، تكون دراستنا لهذا الباب في فصلين، نخصص الأول لقرائن الركن المادي للجريمة أو قرائن مادية الجريمة، والثاني لقرائن الخطأ المفترض أو قرائن الإسناد والمساهمة.

[212] Paul BEQUET, opcit, p. 28.

الفصل الأول: قرائن ماديـــة الجريمة.

Présomptions de la matérialité de l'infraction

تنص المادة 240 ق ج على أنه "يشكل جريمة جمركية كل انتهاك للقوانين والأنظمة التي كلفت إدارة الجمارك بتطبيقها ويعاقب قانون الجمارك عليه".

وهذا الإنتهاك أو الإخلال أو الخرق للقانون الجمركي قد يتمثل إما في فعل إيجابي، كتهريب البضائع عبر الحدود، أو في عمل سلبي، كعدم التصريح بالبضائع أو عدم إحضارها أمام الجمارك عند الإستيراد أو التصدير. ومن هنا، فإن هذا الخرق أو المساس بالقوانين والأنظمة الجمركية يتعلق بأحد الإلتزامين الآتيين:

الأول: الإلتزام بالمرور بالبضاعة على مكتب جمركي،

الثاني: الإلتزام بالتصريح بالبضاعة لأعوان الجمارك،

بحيث يعد أي إخلال بأحد هذين الإلتزامين جريمة جمركية، توصف في الحالة الأولى بالتهريب، وفي الحالة الثانية بالإستيراد أو التصدير بدون تصريح أو بتصريح مزور، أو بعبارة أخرى بالمخالفات التي تضبط بالمكاتب والمراكز الجمركية.

وإلى جانب هذين الإلتزامين المتعلقين بعبور الحدود، يفرض التشريع الجمركي التزامات أخرى على حيازة وتنقل بضائع محددة في أماكن معينة متاخمة للشريط الحدودي تدعى "النطاق الجمركي"، وذلك بالإضافة إلى فرضه إلتزامات أخرى على حيازة وتنقل بضائع معينة في كامل التراب الوطني. وتتمثل هذه الإلتزامات في ضرورة إرفاق البضائع عند حيازتها أو تنقلها برخصة التنقل أو بوثائق تثبت وضعها القانوني إزاء التنظيم الجمركي، وإلا اعتبرت بحكم القانون مستوردة أو في طريقها إلى التصدير عن طريق التهريب[213].

ويتجسد هذان الإلتزامان على وجه الخصوص في أحكام المادتين 324، 325 ق ج، حيث تعرف المادة 324 ق ج في فقرتها الأولى التهريب بأنه كل استيراد أو تصدير للبضائع خارج المكاتب الجمركية، في حين تعرف المـــــــادة 325 ق ج جرائم الإستيراد أو التصدير بدون تصريح أو بتصريح مزور بأنه ذلك الإستيراد أو التصدير الذي يضبط بالمكاتب الجمركية أثناء عمليات الفحص والمراقبة دون أي تصريح مفصل بالبضائع طبقا للمادة 75 ق ج أو بتصريح لا ينطبق على البضائع المقدمة.

ومن هنا، فإن التهريب بالمعنى الحقيقي أو الفعلي يعنـــي كـــل دخـــول أو

[213] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 39.

خروج للبضائع عبر الحدود الوطنية خارج المكاتب الجمركية، كما في حالة مفاجـــأة شخص في حالة تلبس وهو يعبر الحدود ببضاعة عبر منافذ ريفية، حيث نكون هنـــا أمام وضعية شبيهة بوضعية التلبس بجريمة من جرائم القانون العام، كضبط ســـارق مثلا وهو يختلس شيئا مملوكا لغيره (م.350 ق ع)، وذلك رغم الفارق الهـــام مـــن حيث عدم التزام إدارة الجمارك من الناحية النظرية بإثبات القصد الجنـــائي للمـــتهم. غير أنه لو كان التهريب يعني فقط العبور غير القانوني للحدود، حيث تكـــون إدارة الجمارك ملزمة كل مرة بإثبات هذا العبور، لكانت مهمتها جد صعبة، بل ومستحيلة، ولتطلب منها ذلك التفكير في إقامة شريط متواصل وغير منقطع مـــن الجمـــركيين يمسكون بأيدي بعضهم البعض على طول مختلف الحدود الجمركية.[214]

لذلك تدخل المشرع لإيجاد حل لهذه الصعوبة البالغة التي تعترض إدارة الجمارك في مكافحة التهريب وإثبات هذه الجرائم الخطيرة على الإقتصاد الوطني وعلى الأمن الإجتماعي، وذلك بالنص على صور أخرى عديدة يعتبر فيها القانون فعل التهريب قائما في حالة ضبط المتهم ولو بعيدا عن الحدود الجمركية، وذلك إما داخل النطاق الجمركي أو حتى خارجه في بعض الأحيان، وهو ينقل أو يحوز بضائع محل الغش، مخالفة لأحكام المواد 220، 221، 222، 223، 225، 225 مكرر، 226 ق ج (م. 324/ف2 ق ج)، حيث يفترض المشرع في هذه الحالات فعل التهريب قائما من مجرد ضبط المتهم وهو ينقل أو يحوز بضائع الغش داخل النطاق الجمركي أو حتى خارجه في بعض الأحيان دون ضرورة ضبطه عابرا للحدود بالبضائع، وهو ما يسمى بالتهريب الحكمي أو التهريب المفترض بحكم القانون، حيث لا تلزم إدارة الجمارك في هذه الحالات بإثبات أن شخصا ما عبر الحدود بالبضاعة ذاهبا إلى الخارج أو آتيا منه. وبما أنه من النادر جدا أن يضبط شخص في اللحظة التي يعبر فيها الحدود خلسة، فإن أحكام التهريب الحكمي أو المفترض هي التي تطبق في مجال مكافحة التهريب، وذلك بنسبة تفوق 99 في المائة من الحالات.[215]

فإذا كان من المفروض منطقيا أن لا يعتبر الإنسان مهربا إلا إذا ضبط وهو يدخل أو يخرج بضاعة من البضائع عبر الحدود خارج المكاتب الجمركية، أي في حالة التهريب الحقيقي أو الفعلي دون غير ذلك من الحالات، باعتبار أن الإنسان حر في أن ينتقل وينقل ويحوز ما يشاء من الأشياء أو البضائع داخل الإقليم الوطني كله دون استثناء ودون أن يرد عليه وعلى حريته أي قيـــد في ذلك، فإن مقتضيات الحماية من مخاطر التهريب على الإقتصاد الوطني، وبصفة خاصة على الأمن العام

---

[214] Paul BEQUET, opcit, p. 27.

[215] Paul BEQUET, opcit, p. 28.

والصحة العامة استدعت ضرورة النص على صور أخرى من التهريب، افترض المشرع بموجبها قيام جريمة التهريب في حق من ضبط وهو ينقل أو يحوز بعض أصناف البضائع داخل النطاق الجمركي أو حتى داخل الإقليم الجمركي كله في بعض الأحيان، ولو لم يضبط عابرا للحدود بهذه البضائع.

وقد برر بعض الفقهاء، ومن ضمنهم بار و تريمو، اللجوء إلى قرينة التهريب، بالخوف من إفلات العديد من المجرمين من العقاب.[216] ويعود ذلك أساسا لصعوبة الإثبات في المواد الجمركية بسبب تفنن المهربين واستخدامهم لطرق ووسائل جد متطورة بحيث يصعب على أعوان الجمارك وغيرهم من الأعوان المؤهلين قانونا لمعاينة وإثبات الجرائم الجمركية، ضبط هؤلاء المهربين وإلقاء القبض عليهم أثناء عملية التهريب. لذا، عمد المشرع في محاربته للتهريب إلى قلب عبء الإثبات في المواد الجمركية، وذلك من خلال وضع العديد من القرائن القانونية للتدليل على الإستيراد أو التصدير عن طريق التهريب، بعضها تتعلق بأفعال التهريب ذات الصلة بالنطاق الجمركي وبعضها الآخر ذات الصلة بالإقليم الجمركي كله.

إضافة إلى قرائن التهريب المشار إليها أعلاه، والتي تشكل المجال الخصب للقرائن القانونية في المجال الجمركي، والمتعلقة على وجه الخصوص بفعل النقل أو الحيازة للبضائع محل الغش داخل النطاق الجمركي، فإن هناك قرائن أخرى في قانون الجمارك الفرنسي على الخصوص تعفي إدارة الجمارك من إثبات ماديات جريمة الإستيراد أو التصدير بدون تصريح، والمتضمنة في أحكام المواد 424 إلى 428 من قانون الجمارك الفرنسي.[217]

أما في قانون الجمارك الجزائري، فتتعلق القرائن القانونية أساسا بأفعال التهريب المتمثلة على وجه الخصوص في أفعال النقل أو الحيازة للبضائع محل الغش داخل النطاق الجمركي.

وعليه، تكون دراستنا لهذا الفصل في مبحثين، يتعلق الأول بالسلوك أو الفعل المشكل للقرينة، والثاني بالمكان الذي يتم فيه هذا السلوك أو الفعل والمتمثل في النطاق الجمركي، أي العنصر المكاني للسلوك.

---

[216] Claude J. BERR et Henri TREMEAU, Le droit douanier communautaire et national, 4ème édition ECONOMICA, Paris 1997, p. 965.

[217] والتي تقابلها م. 75 و 325 ق ج ج.

المبحث الأول: السلوك المشكل للقرينة.

يتمثل السلوك المشكل للقرينة القانونية المتعلقة بالركن المادي لجريمة التهريب الجمركية في إحدى الصور الآتية:

- **الصورة الأولى**، تنقل البضائع الخاضعة لرخصة التنقل داخل النطاق الجمركي بدون رخصة، مخالفة لأحكام المادة 324/ف2 ق ج، والمواد 60، 220، 221، 222، 223، 225 ق ج.
- **الصورة الثانية**، تنقل وحيازة البضائع المحظورة أو الخاضعة لرسم مرتفع داخل النطاق الجمركي بدون وثائق تثبت وضعها القانوني إزاء التشريع الجمركي، مخالفة لأحكام المادتين 324/ف2، 225 مكرر ق ج.
- **الصورة الثالثة**، تنقل وحيازة البضائع الحساسة القابلة للتهريب عبر سائر الإقليم الجمركي بدون وثائق تثبت وضعها القانوني إزاء التشريع الجمركي، مخالفة لأحكام المادتين 324/ف2، 226 ق ج.

وعليه، تكون دراستنا لهذا المبحث في ثلاثة مطالب، نتطرق في الأول لقرينة التهريب بفعل النقل غير القانوني للبضائع داخل النطاق الجمركي، وفي الثاني لقرينة التهريب بفعل الحيازة غير القانونية للبضائع داخل النطاق الجمركي، وفي الثالث والأخير لقرينة التهريب في سائر الإقليم الجمركي.

المطلب الأول: قرينة التهريب بفعل النقل غير القانوني للبضائـــــع داخل النطاق الجمركـــي.

إن نقل البضائع في أية نقطة من النطاق الجمركي لا يشكل في حد ذاته فعلا معاقبا عليه. غير أن اقتران هذا الفعل بعوامل أخرى يدخل هذا الفعل في دائرة التجريم المحددة بالنصوص الجزائية المتضمنة في قانون الجمارك. وحتى مع اقتران فعل النقل للبضائع بالعوامل الأخرى المحددة في قانون الجمارك، فإن ذلك لا يشكل جريمة التهريب بالمعنى الحقيقي والفعلي للتهريب، ذلك أن التهريب لا يتحقق من الناحية الفعلية والواقعية إلا عن طريق القيام بفعل عبور الحدود بالبضاعة إستيرادا أو تصديرا لها بدون المرور على المكاتب الجمركية، نظرا لما قد يترتب على إدخال البضائع إلى أرض الوطن أو إخراجها منها في غياب أية رقابة من ضرر كبير على مصالح البلاد والعباد، ولا سيما ما يتعلق بحماية الإقتصاد الوطني والأمن الإجتماعي ومصالح الخزينة العامة للدولة. ومن هنا كان لا بد من وضع القيود العديدة وتجريم كل إدخال أو إخراج للبضائع عبر حدود الوطن ومواجهة هذه الأفعال بعقوبات صارمة.

غير أن المشرع لم يكتف بتجريم أفعال التهريب الفعلي والتي تتحقق من خلال العبور للحدود بالبضائع خارج المكاتب الجمركية، نظرا لصعوبة ضبط مرتكبي هذه الأفعال متلبسين بجريمة التهريب، مما يجعل مهمة الدفاع الإجتماعي ضد الجريمة في هذا الصدد بدون فعالية، الشيء الذي اقتضى ضرورة التوسيع في دائرة التجريم في مجال مكافحة التهريب، نظرا لما يشكله من خطر على المصالح الجوهرية للمجتمع، وذلك من خلال وضع العديد من القرائن القانونية افترض المشرع بموجبها قيام التهريب دون ضرورة إثبات العبور الفعلي للحدود بالبضاعة محل الغش، مقتصرا لقيام الجريمة في حق المتهم على مجرد إثبات بعض الأفعال التي لا تشكل في حد ذاتها جريمة باعتبارها مباحة بحسب الأصل، كالنقل للبضاعة بدون رخصة أو بدون وثائق تثبت وضعيتها القانونية إزاء التشريع الجمركي داخل النطاق الجمركي، ولو كان هذا الفعل لم يدم إلا قليلا.

وفي هذا الصدد، اعتبرت محكمة النقض الفرنسية بأن فعل الخروج بالبضائع من عمارة يشكل تهريبا بفعل النقل داخل النطاق الجمركي، رغم أن التنقل بالبضائع في الشارع لم يستغرق سوى لحظات قليلة وأن البضائع قد أودعت في معظمها بالعمارة.[218]

---

[218] Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 227, 228.

ولم يحدد قانون الجمارك المقصود بعبارة النقل. إلا أنه، بالرجوع إلى مختلف الأحكام الواردة في هذا القانون واستنادا إلى الإجتهاد القضائي، يمكن القول بأن المقصود بعبارة النقل هو حمل الشيء من مكان إلى آخر، وذلك إما بواسطة وسائل مادية، كاستعمال المركبات أو الحيوانات أو بدون الإستعانة بأية وسيلة ماعدا المشي على الأقدام.[219]

غير أن السؤال الذي يتعين طرحه في هذا الإطار هو، هل أن المشرع بوضعه لقرينة التهريب بفعل النقل غير القانوني للبضائع داخل النطاق الجمركي، إلى جانب غيرها من القرائن القانونية العديدة، هل وضع الضمانات الكافية والضرورية التي من شأنها تحقيق التوازن بين كل من مصلحة المجتمع من جهة ومصالح الأفراد من جهة أخرى، دون السعي إلى تحقيق إحدى المصلحتين فقط على حساب الأخرى؟

وعليه، تكون دراستنا لهذا المطلب في ثلاثة فروع، نتطرق في الأول للبضاعة محل السلوك المشكل للقرينة، وفي الثاني للحالات التي تقوم فيها قرينة التهريب بفعل النقل غير القانوني للبضائع داخل النطاق الجمركي، وفي الثالث والأخير لآثار القرينة.

---

[219] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 72.

الفرع الأول: البضاعة محل السلوك المشكل للقرينة.

يشترط القانون الجمركي في نقل البضائع داخل النطاق الجمركي، أن يتم ذلك بطريقة قانونية، وذلك إما بموجب رخصة تنقل تسلم من إدارة الجمارك أو الضرائب وفقا لأحكام المادة 220 وما يليها من قانون الجمارك، أو بموجب وثيقة تثبت الوضعية القانونية للبضاعة إزاء التشريع الجمركي وفقا لأحكام المادة 225 مكرر ق ج، مع ضرورة الإستظهار بالوثيقة عند أول طلب لأعوان الجمارك، فهل يتعلق الأمر هنا بكل البضائع دون تحديد أم ببضائع معينة فقط دون غيرها؟ وهل تطبق هذه الشروط مهما كانت كمية ونوعية البضائع المنقولة وبغض النظر عن المكان الذي يتم فيه هذا النقل داخل النطاق الجمركي والأشخاص المعنيين، أم أن هناك قيودا على ذلك؟

هذا ما سنتناوله في هذا الفرع، بعد التطرق لمفهوم البضاعة في قانون الجمارك، وذلك على النحو التالي:

- مفهوم البضاعة في قانون الجمارك.
- البضائع الخاضعة لرخصة التنقل.
- البضائع المحظورة أو الخاضعة لرسم مرتفع.

أولا: مفهوم البضاعة في قانون الجمارك.

يشترط القانون الجمركي في محل السلوك أن يكون بضاعة. فما المقصود بهذا المحل؟ وهل يتعين تحديد البضاعة وفقا للمعنى التجاري لينصرف مدلولها إلى ما يباع ويشترى فحسب أم أن المدلول أوسع وأعم من ذلك؟

بالرجوع إلى نصوص القوانين الجمركية، نجد بأنها تنصرف إلى كل أنواع البضائع دون تقييدها ودون أن يكون الغرض من استيرادها أو تصديرها هو الإتجار بها فحسب، مما يبين مرة أخرى خصوصية التشريع الجمركي.

ففي لبنان مثلا، لم يكن المفهوم الجمركي للبضائع مثار جدل، إذ ليس هناك أحكام قضائية حول الموضوع، باستثناء ماورد في قرار محكمة التمييز رقم 31/22 بتاريخ 1969/1/22 من أن المقصود بالبضائع تلك القابلة "لعبور حدود البلد الإقتصادية عبورا من شأنه أن يؤدي إلى حرمان الخزينة من بعض حقوقها". كما أنه لا يوجد أي خلاف في مصر بخصوص تفسير لفظ البضائع، إذ استقرت الأوضاع منذ البداية على أن محل التهريب الجمركي هو كل شيء مادي يمكن نقله أو حيازته،

وأن العقاب واجب حتما مهما كان المقدار ضئيلا.[220]

أما في فرنسا، فقد ثار الجدل زمنا حول المفهوم الجمركي للبضائع، واستقرت محكمة النقض الفرنسية في الأخير على أن مصطلح البضائع في التشريع الجمركي يشمل كل شيء يصلح محلا للملكية الفردية ويقبل الإنتقال من ذمة إلى ذمة، ولا يشترط فيه أن تكون الغاية منه تجارية أو أن تكون له قيمة معينة. وبذلك حكم بأنه يعتبر محلا للتهريب أوراق وقطع النقد، الفرنسية منها والأجنبية، حتى المزور منها، وكذا الحيوانات، بل وحتى التيار الكهربائي، ولا فرق بين أن تكون هذه البضائع ذات قيمة أم لا ودون أي اعتبار للكمية.[221]

أما في الجزائر، فإنه بالرجوع إلى نص المادة 5 ق ج، نجدها تعرف البضاعة بأنها "كل النتوجات والأشياء التجارية وغير التجارية، وبصفة عامة جميع الأشياء القابلة للتداول والتملك". وهذا تعريف موسع للبضاعة، باعتبارها تشمل الأشياء التجارية وغير التجارية، بغض النظر عن الإستعمال الشخصي. وهو ما ذهبت إليه المحكمة العليا عندما عرفت البضاعة بأنها "كل المنتجات والأشياء التجارية وغير التجارية المعدة لعبور الحدود الجمركية، وبصفة عامة جميع الأشياء القابلة للتداول والتملك".[222] وبذلك، يعتبر أي شيء يضبط، في نظر قانون الجمارك، بضاعة، بما في ذلك وسائل النقل، المواشي، المخدرات، المجوهرات، النقود، إلى غير ذلك من الأشياء.

غير أنه إذا كان قانون الجمارك ينظر إلى البضاعة بالمنظور الواسع قصد تطبيق أحكامه على كل السلوكات التي تضبط في نطاق الرقابة الجمركية، فإن في طبيعة أو نوعية البضاعة المضبوطة أهمية أساسية في تحديد الجريمة الجمركية وإثباتها، وبالخصوص جرائم التهريب، ومن هذه البضائع ما يخضع المشرع تنقله داخل النطاق الجمركي لرخصة تنقل، ومنها ما يخضع تنقله داخل النطاق لتقديم ما يثبت الوضعية القانونية للبضاعة باعتبارها من البضائع المحظورة أو الخاضعة لرسم مرتفع.

---

[220] نقض مصري 1958/10/7 ، مجموعة الأحكام، س 9 ، رقم 190 ، ص 872- أشار إليه شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 112.

[221] Cass. Crim. 6 juin 1908, Doc. Cont. 457; 5 juillet 1927, Doc. Cont. 582; 20 juillet 1949, Doc. Cont. 898 - أشار إليها شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 112.

[222] غ ج م ق 3 ، قرار 1993/5/9 ، ملف 98881 ، مصنف الإجتهاد القضائي في المنازعات الجمركية للمديرية العامة للجمارك ، ص 7.

ثانيا: البضائع الخاضعة لرخصة التنقل.

لم يخضع قانون الجمارك جميع البضائع على مختلف أنواعها لرخصة التنقل، بل جعل ذلك مقتصرا فقط على بعض الأنواع دون غيرها. وتحدد قائمة هذه البضائع طبقا للمادة 220 ق ج بقرار من وزير المالية.

وقد تم تحديد أول قائمة للبضائع الخاضعة لرخصة التنقل بموجب قرار وزاري مشترك بين وزير المالية ووزير الداخلية صدر بتاريخ 1982/5/23، ثم عدلت هذه القائمة بموجب قرار وزاري آخر صدر بتاريخ 1991/1/26، والذي ألغى القرار الأول وأضاف بضائع أخرى إلى القائمة الأولى، وكان ذلك في الوقت الذي كانت الأسعار مدعمة من الدولة، مما كان يستدعي فرض رقابة خاصة على تنقل مثل هذه البضائع وحرص الدولة على عدم تسريبها إلى الخارج فيحرم منها المواطن. غير أنه بعد تغير الوضع في السنوات الأخيرة بعد رفع الدعم على معظم البضائع، زالت مبررات إبقاء هذه البضائع ضمن قائمة البضائع الخاضعة لرخصة التنقل داخل المنطقة البرية من النطاق الجمركي، مما استدعى إعادة النظر في قائمة هذه البضائع بما يتلاءم مع مستجدات الوضع على الصعيد الإقتصادي والتجاري.[223]

وبالفعل، فقد صدر قرار آخر بتاريخ 1999/2/23 عن وزير المالية[224] ألغى القرار السابق، وحدد في مادته الثانية قائمة البضائع الخاضعة لرخصة التنقل داخل النطاق الجمركي تطبيقا لأحكام المادة 220 ق ج لتشمل هذه القائمة الجديدة 14 نوعا من البضائع بعد أن كانت تزيد عن ذلك بكثير. وتتمثل هذه الأنواع فيما يلي: أحصنة من سلالة أصلية، حيوانات حية من فصيلة البقر، حيوانات حية من فصيلة الغنم والماعز، الإبل وحيد السنم، تمور جافة، حبوب، دقيق القمح ودقيق خليط، دقيق الحبوب، سميد الحبوب، البنزين، جلود خام، زرابي تقليدية، أسلاك معزولة مستعملة للكهرباء، نفايات وفضلات النحاس.

ويعفي القرار المذكور في مادته الثالثة من رخصة التنقل في الحالات الآتية:

– نقل البضائع الذي يتم داخل المدينة ذاتها التي يوجد فيها موطن المالكين الحائزين أو المعيدين بيع البضائع المنصوص عليها في هذا القرار، ما عدا النقل الذي يتم في المناطق الواقعة بالجوار الأقرب للحدود.

– نقل البضائع التي يستعملها الرحل والتي تحدد طبيعتها بقرار من الوالي المختص إقليميا.

[223] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 53 ، 54 .

[224] أحسن بوسقيعة ، التشريع الجمركي مدعم بالإجتهاد القضائي، الطبعة الأولى، الديوان الوطني للأشغال التربوية 2000، ص 122 ، 123.

– نقل البضائع التي لا تزيد كميتها المحددة في الملحق بهذا القرار.
ويشترط لقيام التهريب بفعل النقل بدون رخصة داخل النطاق الجمركي توافر شرطين أساسيين:

الأول، أن تكون البضاعة من البضائع المنصوص عليها في المـــــــادة 220 ق ج والمحددة قائمتها في القرار الوزاري المؤرخ في 1991/1/26 (وهو القرار الذي ألغي واستبدل بالقرار الوزاري المؤرخ في 1999/2/23 المشار إليه أعلاه).

الثاني، أن تتجاوز كمية البضاعة محل الجريمة الكمية المعفاة من رخصة التنقل المحددة في ملحق القرار الوزاري، وهي حالة من الحالات الثلاث التي تضمنها القرار الوزاري المشار إليه، والمتمثلة في:
– الإعفاء بسبب كمية البضائع، حيث تضمن القرار الوزاري المحدد للبضائع الخاضعة لرخصة التنقل، ملحقا بكميات البضائع المعفاة من رخصة التنقل، وتختلف الكمية المعفاة باختلاف طبيعة البضاعة المعنية ونوعيتها. فبالنسبة للحيوانات مثلا، تعفى ثلاثة رؤوس من رخصة التنقل، باستثناء الخيول الأصلية حيث يعفى خيل واحد فقط من رخصة التنقل، أما بالنسبة للحبوب والسميد، فتعفى كمية 100كلغ. وفي حالة الإختلاف بين قائمة البضائع الخاضعة لرخصة التنقل المحددة في القرار الوزاري والملحق المتضمن للكميات المعفية من الرخصة، كأن يتضمن الملحق بضاعة لم ترد أصلا في القرار الوزاري، فإن العبرة بالقائمة الواردة في صلب القرار الوزاري. وفي هذا الصدد، قضت المحكمة العليا بعدم قيام جريمة التهريب في حق شخص ضبط في النطاق الجمركي وهو ينقل أكياسا من مادة الأمونيطراط بدون رخصة تنقل لكون البضاعة المنقولة غير مدرجة في قائمة البضائع الخاضعة لرخصة التنقل المحددة بالقرار الوزاري المشترك المؤرخ في 1991/1/26 وإن وردت في ملحق القرار المتضمن كميات البضائع المعفاة من الرخصة.[225]
– الإعفاء بسبب مكان ضبط البضاعة، حيث يعفى من الرخصة نقل البضائع الذي يتم داخل المدينة ذاتها التي يوجد بها موطن المالكين الحائزين أو المعيدين لبيع البضائع الخاضعة لرخصة التنقل، ما عدا النقل الذي يتم في المناطق الواقعة بالجوار الأقرب للحدود. وعلى ذلك قضت المحكمة العليا بعدم قيام الجريمة

[225] غ ج م ق 3 ، قرار 1995/7/16 ، ملف 117580 ، غير منشور – أشار إليه أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية، م س ، ص 55 ، 56 .

في حق شخص ضبط في وسط مدينة مغنية وهو ينقل بضاعة خاضعة لرخصة تنقل بدون رخصة[226]، فيما قضت هذه الأخيرة بأن الإعفاء لا ينطبق على النقل الذي يتم في الجهات الواقعة بالجوار الأقرب للحدود، حتى ولو كان حائز البضاعة يقيم بجوار الحدود.[227]

- الإعفاء بسبب صفة الأشخاص الحائزين للبضاعة، حيث تعفى البضائع التي ينقلها الرحل من رخصة التنقل ضمن الشروط التي يحددها الوالي المختص، وهذا الإعفاء لا يشمل غيرهم، كالتجار المتجولين.

ثالثا: البضائع المحظورة أو الخاضعة لرسم مرتفع.

نتطرق هنا أولا لتعريف البضائع المحظورة، ثم لتعريف البضائع الخاضعة لرسم مرتفع.

أ- **البضائع المحظورة**، تناولت المادة 21/ف1 ق ج تعريف البضائع المحظورة، وإن كان هذا التعريف يختلف عما كان عليه قبل تعديل هذه المادة بموجب القانون 98/10 حيث كانت تعرفها بأنها تلك البضائع التي يمنع استيرادها أو تصديرها، مع التمييز بين نوعين من الحظر:

- الحظر المطلق، حيث يمنع أي استيراد أو تصدير للبضاعة بصفة مطلقة
- الحظر النسبي، حيث يكون استيراد البضاعة أو تصديرها خاضعا لقيود في الكم أو الكيف أو لإجراءات إدارية خاصة تتمثل عموما في رخص صادرة عن الوزارات المعنية.

وقد أعيد النظر في هذا التعريف جزئيا بعد تعديل هذه المادة التي أصبحت تعرف البضائع المحظورة بأنها:

[226] غ ج م ق 3 ، ملف 139469 ، قرار 1997/1/27 ، غير منشور – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 56 .

[227] غ ج م ق 3 ، ملف 143390 ، قرار 1997/3/17 ، غير منشور – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 56 ، 57 .

– كل البضائع التي منع استيرادها أو تصديرها بأية صفة كانت.

– عندما تعلق جمركة البضائع على تقديم رخصة أو شهادة أو إتمام إجراءات خاصة، تعتبر البضاعة المستوردة أو المعدة للتصدير محظورة إذا تبين خلال عملية الفحص أنها لم تكن مصحوبة بسند أو ترخيص أو شهادة قانونية، أو أنها مقدمة عن طريق رخصة أو شهادة غير قابلة للتطبيق، أو أن الإجراءات الخاصة لم تتم بصفة قانونية. مما يتضح منه تصنيف البضائع المحظورة إلى صنفين:

– **الصنف الأول**، ويشمل البضائع المحظورة عند الإستيراد أو التصدير. ويتعلق الأمر هنا بالبضائع الممنوع استيرادها أو تصديرها، وتنقسم إلى فئتين:

الفئة الأولى، تتعلق بالبضائع المحظورة حظرا مطلقا والتي يمنع استيرادها أو تصديرها بصفة مطلقة، وتضم البضائع المتضمنة علامات منشأ مزورة طبقا للمادة 22 ق ج، والبضائع التي منشؤها بلد محل مقاطعة تجارية من جهة، والبضائع ذات الطابع الماس بالآداب والقيم، كالمنشورات والإشهارات المنافية للأخلاق والقيم الإسلامية والوطنية ولحقوق الإنسان، أو التي تشيد بالعنصرية والتحريض على العنف والإنحراف.

الفئة الثانية، وتتعلق بالبضائع المحظورة حظرا جزئيا، والتي يوقف المشرع استيرادها أو تصديرها على ترخيص من السلطات المختصة، كالعتاد والأسلحة الحربية، والمخدرات، وأجهزة الإتصال، وأصناف الحيوانات والنباتات المهددة بالإنقراض، والبضائع التي يخضع استيرادها أو تصديرها لاحتكار الدولة كالمحروقات والتبغ وغيرها، حيث يتوقف إستيراد أو تصدير هذه البضائع لترخيص من الجهات المختصة قانونا.

– **الصنف الثاني**، ويشمل البضائع المحظورة عند الجمركة، وهي البضائع التي لم يمنع المشرع استيرادها أو تصديرها بصفة صريحة، غير أنه علق جمركتها على تقديم سند أو رخصة أو شهادة أو إتمام إجراءات خاصة، كالسيارات السياحية والنفعية المستوردة من قبل المجاهدين وذوي الحقوق، والسيارات السياحية والنفعية المستوردة من قبل الخواص، والمعادن الثمينة، والحيوانات والنباتات والمواد الزراعية وغيرها، والتي تعلق جمركتها على تقديم شهادة أو ترخيص أو إتمام إجراءات معينة.

مع الإشارة في الأخير إلى أن المادة 21 ق ج المعدلة لم تحدد قائمة البضائع المحظورة ولم تحل بشأنها إلى أي نص تنظيمي، وذلك خلافا لما كانت عليه قبل تعديلها، حيث صدر مرسوم تنفيذي تحت رقم 126/92 مؤرخ في 1992/3/28

تضمن كيفيات تطبيق المادة 21 ق ج، والذي اشترط في مادته الثالثة أن يكون الحظر أو القيود التي تفرض على البضائع منصوصا عليه بنص تشريعي أو تنظيمي، وعلى ضوء ذلك، أمكن حصر قائمة للبضائع المحظورة على النحو الذي سبق بيانه أعلاه. ويشترط في حالة حجز البضاعة أن يتم تحديد طبيعتها وكميتها، وذلك إلى جانب ذكر مصدرها. وفي هذا الصدد، قضي بأنه "متى كان محضر الحجز لا يذكر نوع البضاعة المحجوزة وعددها وطبيعتها واكتفى فقط بالإشارة إلى أنها ذات مصدر أجنبي، فإنه لا يصلح أساسا كافيا لتطبيق أحكام المادة 225 مكرر من قانون الجمارك".[228]

ب- **<u>البضائع الخاضعة لرسم مرتفع</u>.**

لقد أصبحت البضائع الخاضعة لرسم مرتفع منذ صدور الأمر 31/96 المؤرخ في 1996/12/30 المتضمن قانون المالية لسنة 1997، مدرجة ضمن البضائع التي يخضع تنقلها وحيازتها داخل النطاق الجمركي، شأنها في ذلك شأن البضائع المحظورة، لتقديم وثائق تثبت وضعها القانوني إزاء التنظيم الجمركي.

ولقد عرفت المادة 5 ق ج هذه البضائع بأنها تلك الخاضعة للحقوق والرسوم التي تتجاوز نسبتها 45 في المائة، وحددت قائمتها بموجب قرار وزير المالية المؤرخ في 1992/1/22، وتشمل مواد غذائية، أقمشة وملابس وأحذية، مواد الزينة والتبغ، بنادق صيد، معادن ثمينة ومنتجات متنوعة.

وعليه، فإنه إذا كان المشرع في قانون الجمارك يأخذ بالمفهوم الموسع للبضائع باعتبارها تشمل كل الأشياء القابلة للتداول والتملك بغض النظر عن استعمالها لأغراض تجارية أو لأغراض أخرى (م.5 ق ج)، وجعل قرينة التهريب بفعل النقل غير القانوني للبضائع داخل النطاق الجمركي مقتصرا فقط على أنواع محددة من البضائع دون غيرها، والمتمثلة على وجه الخصوص في البضائع الخاضعة لرخصة التنقل طبقا لأحكام المادة 220 وما يليها ق ج، وفي البضائع المحظورة أو الخاضعة لرسم مرتفع طبقا لأحكام المادة 225 مكرر ق ج، فإن هناك العديد من الحالات يفترض فيها قيام التهريب وفقا للقانون.

---

[228] ج م ق 3 ، ملف 102202 ، قرار 1995/7/16 ، غير منشور- أشار إليه أحسن بوسقيعة، التشريع الجمركي، م س ، ص 59 .

الفرع الثاني: حالات قيام التهريب.

وتتمثل هذه الحالات فيما يلي:
أولا: قيام التهريب في حالة تنقل البضائع بين الخط الحدودي ومكتب الجمارك، حيث يفترض هنا قيام الإستيراد عن طريق التهريب مخالفة لأحكام المادة 60 ق ج التي تلزم ناقلي البضائع المستوردة عن طريق الحدود البرية، بإحضارها فورا إلى أقرب مكتب للجمارك من مكان دخولها، وذلك باتباع الطريق الأقصر المباشر الذي يعين بقرار من الوالي، ولا يمكن لهذه البضائع أن تجتاز مكتب الجمارك بدون ترخيص. ومن هنا، فإن كل بضاعة يضبطها أعوان الجمارك منقولة على طريق غير الطريق الأقصر المؤدي مباشرة إلى أقرب مكتب للجمارك، تعتبر في وضعية غير قانونية ومستوردة عن طريق التهريب.

وتتطبق هذه التدابير حتى على حالة محاولة التصدير للبضائع عن طريق الحدود البرية إذا لم يسلك السائقون الطريق الأقصر المباشر المؤدي إلى أقرب مكتب الجمارك من أجل التصريح المفصل بالبضائع المراد تصديرها، حيث نصت المادة 83 من قانون الجمارك الفرنسي على قرينة محاولة التصدير للبضائع المشكلة لجريمة التهريب الحكمي، والمترتبة على عدم اتباع السائقين للطريق الأقصر المباشر نحو مكاتب الجمارك أو عن تفاديهم لهذه المكاتب، وذلك بعد نصه على قرينة الإستيراد للبضائع المشكلة أيضا لجريمة التهريب الحكمي بفعل النقل غير القانوني للبضائع في المادة 75 منه، المقابلة للمادة 60 ق ج الجزائري، والتي تمنع في فقرتها الثانية من إدخال البضائع المستوردة عبر الحدود البرية من النطاق الجمركي في المساكن وغيرها من المباني قبل توجيهها إلى مكتب الجمارك الأقرب ولا يمكنها أن تتجاوزه بدون ترخيص.

وإذا تعلق الأمر ببضائع محظورة حظرا مطلقا، فإنه لايجوز لهذه البضائع أن تجتاز الحدود وتدخل إلى التراب الوطني. وتعد مستوردة عن طريق التهريب ولو ضبطت متنقلة بطريقة قانونية على الطريق الأقصر المباشر المؤدي إلى أقرب مكتب للجمارك أو تم تقديمها والتصريح بها أمام مكتب الجمارك. وفي هذا الصدد، اعتبرت محكمة النقض الفرنسية "جنحة التهريب قائمة بفعل النقل والإستيراد إلى فرنسا لبضائع محظورة، وذلك من مجرد قدوم هذه البضائع من الخارج وعبورها للحدود واجتيازها لمسافة ما من التراب الفرنسي، رغم أن تنقلها إقتصر على اجتياز مسافة مباشرة بين الخط الحدودي ومكتب الجمارك".[229]

---

229 Cass. 5 fév. 1915, DP. 1919, 1, p. 35; Doc. Cont. N° 501- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 32.

وإذا كانت تدابير المادة 60 ق ج لا تزعج سكان المناطق الحدودية في شيء، نظرا لمعرفتهم للطرق المؤدية مباشرة إلى أقرب المكاتب الجمركية من أجل التصريح بالبضائع المستوردة أو المراد تصديرها، فإن الأمر على خلاف ذلك بالنسبة للغرباء عن هذه المناطق، كالسواح مثلا، لكونهم لا يعرفون هذه الطرق المباشرة، مما يجعلهم يسلكون، ولو بحسن نية، طرقا ملتوية فتطبق عليهم الأحكام الصارمة لقانون الجمارك، دون أن يسمح لهم بإثبات حسن نيتهم أو عدم معرفتهم للطريق، إلا إذا لجأوا إلى إثبات حالة القوة القاهرة بما يتضمنه ذلك من صعوبة بل ومن الإستحالة في أغلب الأحيان لإثبات هذه الحالة.[230]

<u>ثانيا: قيام التهريب في حالة تنقل البضائع داخل النطاق الجمركي كله.</u>

لم يقتصر قانون الجمارك على وضع التدابير الوقائية والقمعية على البضائع المتنقلة بالضبط بين الخط الحدودي ومكتب الجمارك، بل أقر أيضا مجموعة من القيود والشروط على تنقل البضائع في كل أرجاء النطاق الجمركي، أي في المنطقة الممتدة على طول حدوده البرية التي يصل عمقها إلى 30 كلمتر نحو الداخل، مع تمديدها إلى غاية 60 كلمتر وحتى إلى غاية 400 كلمتر في بعض الولايات مثل تامنراست وأدرار وتندوف، وعلى حدوده البحرية بمسافة حوالي 45 كلمتر إنطلاقا من الساحل نحو عرض البحر (م.29 ق ج).

وفيما يلي عرض النصوص القانونية المتعلقة بقرائن التهريب بفعل التنقل غير القانوني للبضائع الخاضعة لرخصة التنقل والبضائع المحظورة أو الخاضعة لرسم مرتفع في أية نقطة من النطاق الجمركي كله.

فالمادة 220 ق ج تخضع تنقل بضائع معينة داخل المنطقة البرية من النطاق الجمركي لرخصة تنقل تسلم من إدارة الجمارك أو الضرائب، في حين تلزم المادة 221 ق ج توجيه البضائع الخاضعة لرخصة التنقل والآتية من داخل الإقليم الجمركي وتدخل المنطقة البرية من النطاق الجمركي، إلى أقرب مكتب جمركي للتصريح بها، وتلزم الناقلين لهذه البضائع فور دخولهم إلى النطاق الجمركي أن يقدموا، **<u>عند أول طلب</u>**، لأعوان الجمارك سندات النقل أو أية وثيقة أخرى تثبت الوضعية القانونية للبضائع إزاء التشريع الجمركي.

أما المادة 222 ق ج، فتلزم ناقلي البضائع الخاضعة لرخصة التنقل والمراد رفعها من المنطقة البرية للنطاق الجمركي لتنقل فيها أو لتنقل خارج النطاق

[230] Paul BEQUET , opcit, p. 33.

الجمركي عبر سائر الإقليم الجمركي، بالتصريح بها لدى أقرب مكتب للجمارك من مكان الرفع، فيما تشترط المادة 223 ق ج بأن تبين رخص التنقل المسلمة من مكاتب الجمارك التي يصرح فيها بالبضائع، إما عند وصولها من الخارج أو عند رفعها داخل النطاق أو الإقليم الجمركي لتنقل داخل النطاق وكذا الوثائق النظامية التي تقوم مقامها، مكان مقصد البضائع والطريق الذي تعبره والمدة التي يستغرقها النقل، وعند الإقتضاء، مكان الإيداع الذي ترفع منه البضائع وتاريخ وساعة هذا الرفع.

وتلزم المادة 225 ق ج الناقلين بالتقيد وبمنتهى الدقة، بالتعليمات الواردة في رخص التنقل، وخاصة ما يتعلق بالمسلك والمدة التي يستغرقها النقل، باستثناء حالة القوة القاهرة أو الحادث المثبتين قانونا.

أما المادة 225 مكرر ق ج، فتمنع في فقرتها الأولى تنقل وحيازة البضائع المحظور استيرادها لأغراض تجارية وتلك الخاضعة لرسوم مرتفعة داخل النطاق الجمركي، عندما لا يمكن تقديم أية وثيقة مقنعة تثبت وضعيتها القانونية إزاء التشريع الجمركي، عند أول طلب من أعوان الجمارك.

من قراءة هذه النصوص، يتضح أن هناك صورتين يفترض فيهما قيام التهريب بفعل تنقل البضائع داخل النطاق الجمركي، تتمثل الأولى في تنقل البضائع بدون رخصة أو وثيقة تثبت وضعيتها القانونية، والثانية في قيام قرينة التهريب رغم تنقل البضائع بموجب رخصة.

أ- **<u>التنقل بالبضائع داخل النطاق الجمركي بدون رخصة</u>**، وتضم هذه الصورة حالتيـــــن:

<u>الحالة الأولى</u>: إفتراض محاولة تصدير عن طريق التهريب.

وتتمثل في حالة البضائع الآتية من داخل الإقليم الجمركي وتدخل المنطقة البرية من النطاق الجمركي، حيث تلزم المادة 221 ق ج ناقلي هذه البضائع بإحضارها إلى أقرب مكتب للجمارك للتصريح بها عندما تدخل هذه المنطقة، كما تلزمهم بأن يثبتوا **<u>على الفور</u>** حيازتها القانونية **<u>عند أول طلب</u>** لأعوان الجمارك، وذلك بمجرد دخولها إلى النطاق الجمركي وأثناء تنقلها فيه، ويعد مخالفة هذين الإلتزامين فعلا من أفعال التهريب. ويتحقق ذلك في حالتين:

- **<u>الأولى</u>**، عندما تضبط البضاعة الخاضعة لرخصة التنقل داخل النطاق الجمركي وقد تجاوزت أقرب مكتب جمركي إليها دون أن تكون مرفقة برخصة التنقل. أما إذا ضبطت البضاعة قبل دخولها النطاق الجمركي فلا جريمة.

- <u>الثانية</u>، عندما يعجز ناقلو هذا النوع من البضائع فور دخولهم النطاق الجمركي، على تقديم، عند أول طلب لأعوان الجمارك، سندات النقل أو الأيصالات

أو فواتير الشراء أو سندات التسليم أو أية وثيقة أخرى تثبت الوضعية القانونية للبضاعة إزاء التشريع الجمركي.

فإذا كانت البضاعة موجهة للتصدير، فيتعين توجيهها إلى أقرب مكتب للجمارك للتصريح بها ثم تجتاز الحدود بصفة منتظمة. أما إذا كانت هذه البضاعة غير موجهة للتصدير، فإنه يتعين مع ذلك توجيهها أيضا إلى أول مكتب للجمارك تمر به من أجل الحصول على رخصة التنقل لكي تكمل طريقها. فإذا لم يقم ناقلها بهذا الإجراء ثم ضبط في أية نقطة تقع بين أول مكتب للجمارك والخط الحدودي من طرف أعوان الجمارك، فإن هذه البضاعة تعتبر محل شروع أو محاولة تصدير عن طريق التهريب بسبب تنقلها داخل المنطقة البرية من النطاق الجمركي دون أن تكون مرفقة برخصة تنقل أو أية وثيقة أخرى تقوم مقامها.

كما تتمثل هذه الحالة أيضا في البضائع المحظورة أو الخاضعة لرسم مرتفع عند الدخول والتي تعتبر مستوردة عن طريق التهريب، والبضائع المحظورة أو الخاضعة للرسوم عند الخروج والتي تعتبر موضوع محاولة تصدير عن طريق التهريب، عندما تضبط داخل المنطقة البرية من النطاق الجمركي غير مرفقة بإيصالات التسديد أو رخص التنقل أو أية وثيقة أخرى تسمح لها بالتنقل على الطريق الذي تسلكه، مع أن الفارق الوحيد بين النوعين أننا نكون في حالة البضائع المحظورة أو الخاضعة لرسم مرتفع أمام جنحة تهريب، وفي الحالات الأخرى أمام مخالفة فقط.

<u>الحالة الثانية</u>: إفتراض استيراد أو محاولة تصدير عن طريق التهريب.

وتتمثل في حالة البضائع القادمة من داخل النطاق الجمركي متجهة إلى داخل الوطن أو إلى نقطة أخرى من النطاق الجمركي، حيث توجب المادة 222 ق ج التصريح بالبضائع الخاضعة لرخصة التنقل لدى أقرب مكتب للجمارك من مكان رفعها من داخل المنطقة البرية للنطاق الجمركي لتنقل فيه أو لتنقل داخل الإقليم الجمركي، مما يعني أن التصريح بالبضاعة يجب أن يتم قبل رفعها، ويعد مخالفة هذا الإلتزام فعلا من أفعال التهريب.

فإذا ضبطت البضاعة المرفوعة من داخل المنطقة البرية للنطاق الجمركي متجهة نحو داخل الوطن وهي تنقل بدون رخصة تنقل أو أية وثيقة أخرى داخل هذا النطاق وفي أية نقطة منه، فإنها تعتبر مستوردة عن طريق التهريب ولو كانت تحمل علامة وطنية، أما إذا ضبطت البضاعة المرفوعة من المنطقة البرية للنطاق الجمركي وهي في اتجاه نقطة أخرى من نفس النطاق وهي تنقل داخله بدون رخصة، فإنها تعتبر في هذه الحالة، إما مستوردة عن طريق التهريب، وإما في

محاولة تصدير عن طريق التهريب، وذلك حسب ما يتضح ذلك من اتجاه عملية النقل والمكان المتجه إليه.[231]

ب- **قيام قرينة التهريب رغم تنقل البضائع بموجب رخصة.**

تلزم المادة 225 ق ج الناقل بأن يتقيد بالتعليمات الواردة في رخصة التنقل. وهذه الرخصة "الوصفية" يجب أن تتضمن وصف البضاعة من حيث نوعيتها وكميتها أو عددها ووزنها وقيمتها، مع الإشارة إلى مكان رفع البضاعة والمكان الذي يجب سلوكه والمكان المتجه إليه، وكذا يوم وساعة النقل والمدة التي يستغرقها، بحيث إذا ضبطت البضاعة منقولة دون احترام هذه الإشارات أوالتعليمات، فإنها تعتبر بضاعة مهربة.

وفي هذا الصدد، قضت المحكمة العليا برفض الطعن بالنقض الذي رفعه المحكوم عليهم في قرار مجلس قضائي يقضي بقيام جنحة التهريب في حقهم لكونهم ضبطوا وهم ينقلون 50 رأسا من الغنم تتكون من 47 خروفا و3 نعاج، في حين أن رخصة التنقل المستظهر بها تتضمن نقل 20 خروفا و 30 نعجة.[232]

غير أنه إذا كان يجب أن تكون البضاعة مطابقة لكل المواصفات المحددة في رخصة التنقل، فإنه يجب بالإضافة إلى ذلك أن يتم نقلها في اليوم والساعة والمدة المحددة في الرخصة، ويتوجب على الناقلين أن لا يخرجوا عن الطريق المحدد في الرخصة إلا في حالة القوة القاهرة المثبتة، كما يتوجب عليهم أن يستظهروا بالبضائع وكذا رخص النقل وغيرها من الوثائق لدى أول طلب من أعوان الجمارك. وطبقا للمادة 418 ق ج ف،[233] تعتبر مستوردة عن طريق التهريب أو موضوع محاولة تصدير عن طريق التهريب، البضائع المحظورة المتنقلة داخل النطاق الجمركي بوثائق غير مقبولة، سواء بالنسبة للطريق الذي تسلكه أو للوقت الذي يتم فيه النقل، وتطبق المحاكم الفرنسية هذه التدابير بدقة.

وفي هذا الصدد، قضت محكمة الإستئناف ل "دوي"، بعد أن صرحت بانتهاء صلاحية رخصة تنقل رغم أن المدة المحددة للنقل لم تنقض إلا منذ ساعة وربع فقط، بأن حكم القانون "يهدف إلى منع الإستعمال المتتالي لرخصة التنقل في عدة عمليات نقل لبضائع من نفس النوع"،[234] كما اعتبرت محكمة النقض الفرنسية أن

---

[231] Paul BEQUET, opcit, p. 40.

[232] غ ج م ق 3 ، ملف 138460 ، قرار 1996/12/3 ، غير منشور- أشار إليه أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية، م س ، ص 61 .

[233] تقابلها المادة 2/324 ق ج ج.

[234] Douai, 15 février 1839, Doc. Jur. n° 348- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 42 .

أن النقل لا يجب أن يتم قبل الساعة المحددة في رخصة التنقل، وتخضع للحجز كل بضاعة ضبطت منقولة قبل الساعة المحددة في الرخصة، وذلك على أساس أنها منقولة بموجب وثيقة غير ملائمة.[235]

وعليه، فإنه إذا كانت قرينة التهريب بفعل التنقل غير القانوني للبضائع داخل النطاق الجمركي، سواء كانت هذه البضائع من نوع البضائع الخاضعة لرخصة التنقل أو من نوع البضائع المحظورة أو الخاضعة لرسم مرتفع، تقتضي لقيامها توافر شروط معينة في الواقعة المعلومة المتصلة في الأساس بفعل النقل في حد ذاته والبضاعة محل الفعل المشكل للقرينة والمكان الذي يرتكب فيه الفعل، فما طبيعة هذه القرينة وما هي آثارها على الأطراف؟ ذلك ما سنتناوله في المطلب الثالث.

[235] Cass. Crim. 4 avril 1844, Bull. Crim. n ° 247- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 42.

الفرع الثالث: آثار القرينة.

من خلال النصوص القانونية السالفة الذكر، وبالخصوص أحكام المواد 60، 221، 225، 225 مكرر، 324/ف2 ق ج، والعديد من قرارات المحكمة العليا ومحكمة النقض الفرنسية، فإن القرينة المنصوص عليها في هذه المواد والتي تفترض قيام الركن المادي لجريمة التهريب الجمركية، هي قرينة قاطعة أو مطلقة لا يمكن الطعن في مواجهتها بأي دليل عكسي.

فالمادة 60 ق ج تلزم الناقلين بإحضار البضائع المستوردة عبر الحدود البرية للنطاق الجمركي فورا إلى أقرب مكتب للجمارك من مكان دخولها، وذلك باتباع الطريق الأقصر المباشر الذي يعين من الوالي، في حين تلزم المادة 221 ق ج الناقلين بتوجيه البضائع الخاضعة لرخصة التنقل التي تدخل المنطقة البرية من النطاق الجمركي آتية من داخل الإقليم الجمركي، إلى أقرب مكتب جمركي للتصريح بها وأن يقدموا فور دخولهم إلى النطاق الجمركي وعند أول طلب لأعوان الجمارك سندات النقل أو أية وثيقة تثبت الوضعية القانونية للبضائع، في حين تلزم المادة 225 ق ج الناقلين بالتقيد وبمنتهى الدقة بالتعليمات الواردة في رخص التنقل، لا سيما ما يتعلق بالمسلك والمدة التي يستغرقها النقل، باستثناء حالة القوة القاهرة. أما المادة 225 مكرر ق ج فتمنع تنقل وحيازة البضائع المحظور استيرادها لأغراض تجارية وتلك الخاضعة لرسوم مرتفعة عن استيرادها داخل النطاق الجمركي، عندما لا يمكن تقديم أية وثيقة تثبت وضعيتها القانونية إزاء التشريع الجمركي عند أول طلب من أعوان الجمارك.

والمقصود بعبارة "فورا" كما أوضحت المحكمة العليا، هو تقديم رخصة التنقل أو الوثائق التي تثبت الوضعية القانونية للبضائع في عين المكان الذي ضبطت فيه البضاعة. وعلى ذلك، قضت المحكمة العليا بأنه "يجب على المتهم تقديم الوثيقة التبريرية المقررة قانونا وقت ضبطه، أما الفاتورات والوثائق المقدمة بعد ذلك أمام المحكمة فما هي إلا أدلة آخر دقيقة لا يمكن أخذها بعين الإعتبار".[236] كما استقرت المحكمة العليا أيضا على أن المقصود بعبارة "أول طلب" هو مطالبة الوثائق وقت ضبط المتهم.[237]

---

[236] غ ج م ق 3 ، ملف رقم 104477 ، قرار 1994/1/23 ، مصنف الإجتها القضائي سالف الذكر ، ص 23 .

[237] غ ج م ق 3 ، ملف 64433 ، قرار 1991/3/31 ، مصنف الإجتهاد القضائي ، ص 23 .

أما محكمة النقض الفرنسية، فقد أكدت الطابع المطلق لقرينة التهريب المتعلقة بفعل التنقل غير القانوني للبضائع داخل النطاق الجمركي في العديد من قراراتها، وهي كثيرة في هذا المجال،[238] وهو ما يترتب عنه آثار جد صارمة على المتهم الذي لا يمكنه مواجهة هذه القرينة إلا بإثبات حالة القوة القاهرة، وفي مقابل ذلك إعفاء إدارة الجمارك من عبء الإثبات، وذلك على نحو ما سنبينه على النحو الآتي:

أولا: إعفاء إدارة الجمارك من عبء الإثبات.
ثانيا: عدم إعفاء المتهم من القرينة.
ثالثا: حالة القوة القاهرة.

أولا: إعفاء إدارة الجمارك من عبء الإثبات.

من آثار قرينة التهريب بفعل التنقل غير القانوني للبضائع داخل النطاق الجمركي، أن إدارة الجمارك تعفى من إثبات أن البضاعة قد عبرت أو كانت ستعبر الحدود. فبمجرد ضبط المتهم وهو ينقل أو يحوز هذه البضاعة، يفترض مباشرة بأن هذه البضاعة أجنبية وأنها أدخلت إلى التراب الوطني بطريقة غير قانونية دون أن تمر على المكاتب الجمركية، أو أنها مع كونها بضاعة وطنية، عبرت أو كانت ستعبر الحدود نحو الخارج بعيدا عن المكاتب الجمركية. وهو ما يعفي إدارة الجمارك من إثبات الفعل المادي لعبور البضاعة خط الحدود عن طريق الغش، إذ يفترض أن البضاعة قد عبرت هذه الحدود من مجرد إثبات فعل النقل أو الحيازة غير القانونية من طرف المتهم لهذه البضائع داخل النطاق الجمركي.

وفي هذا الصدد، قضت محكمة النقض الفرنسية بأنه "طالما ثبت بأن المتهم، وهو يحمل بضائع محظورة عند الخروج مارا إلى ما وراء أول مكتب جمركي نحو الخارج سالكا ممرا ملتويا، فإنه لا يمكن الإفراج عنه بمبرر أنه لم يثبت بأن هذه البضائع قد تم إدخالها فعلا إلى التراب لأجنبي، ذلك أن المادة 600 ق ج[239] تعتبر البضائع المحظور تصديرها المارة وراء أول مكتب للجمارك سالكة ممرا مختلفا، مصدرة عن طريق الغش".[240]

---

238 Crim. 9 mai 1956, Doc. Cont. 1164; Cass. Crim. 7 juillet 1947, Doc. Cont. n° 803- Cités par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 231.

239 حاليا المادتين 417 ، 418 ق ج ف – المقابلتين للمادة 2/324 ق ج ج.

240 Cass. Crim. 26 février 1948, Doc. Cont. n° 822- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 50.

وفي قرار آخر لمحكمة النقض الفرنسية يؤكد بأن "المتهم الذي وجد حائزا داخل النطاق الجمركي لبضائع محظورة، لا يمكن الإفراج عنه بمبرر أنه لم يثبت بأن البضائع المضبوطة بحوزته قد أدخلت إلى الوطن عن طريق الغش"،[241] مما يؤكد جيدا بأن المحاكم لا يمكنها تبرئة المتهمين على أساس الشك بمبرر عدم التأكد من أن البضاعة قد عبرت بطريقة غير شرعية الحدود في الإتجاه أو في الآخر، كما لا يمكنها أن تلزم إدارة الجمارك بإثبات هذا العبور، إذ ليس لهذه الأخيرة أن تثبت ذلك، باعتبارها المستفيدة من القرينة التي تعفيها من إثبات الركن المادي لجريمة التهريب، بحيث لم تبق تتحمل سوى عبء إثبات بعض الوقائع فقط، دون أن تلتزم بإثبات الغش في حد ذاته المتمثل في إثبات أن البضاعة قد عبرت الحدود بطريقة غير قانونية.

ثانيا: عدم إعفاء المتهم من القرينة.

لا يمكن للمتهم أمام قرينة تنقل أو حيازة البضائع محل الغش داخل النطاق الجمركي بدون رخصة أو وثيقة مثبتة لوضعيتها القانونية، أن يثبت براءته عن طريق تقديم الدليل العكسي على أن البضاعة قد عبرت الحدود بطريقة قانونية، ذلك أن هذه القرينة تتعلق بفعل النقل أو الحيازة في حد ذاتهما، وبالتالي، فإنه لا يمكن إعفاء المتهم ولو تقدم بدليل عكسي على أنه أدخل البضاعة بطريقة قانونية طالما أن هذه البضاعة قد ضبطت بحوزته داخل النطاق الجمركي بدون رخصة تنقل.

كما لا يمكن للمتهم من ناحية أخرى، أن يثبت حسن نيته ليتحرر من هذه القرينة، ولو بدا ذلك صحيحا. فالمتهم بالتهريب لا يقبل منه التذرع بحسن نيته، ولو كان هذا الأخير قد أذن له من طرف إدارة الجمارك بالتنقل داخل النطاق الجمركي بالبضائع المحظورة بدون رخصة تنقل أو وثيقة تثبت وضعيتها القانونية، حتى ولو كان ذلك بسبب خطأ أو غلط من إدارة الجمارك، ذلك أن "الإهمال أو الغلط الصادر عن أعوان الجمارك لا يمكن أن يكون بالنسبة للمحاكم سببا لإعفاء المتهمين"،[242] ولو كان الخطأ أو الإهمال راجعا إلى سوء الرقابة للحدود من طرف أعوان الجمارك بسبب إضراب. فهذه الوضعية غير العادية لا يمكن أن تضفي الشرعية على الفعل

[241] Cass. Crim. 18 nov. 1948, Doc. Cont. n° 851- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 50.

[242] Cass. Crim. 4 oct. 1810, Doc. Jur. n° 134- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 53.

المادي للعبور غير القانوني للحدود، إذ لا يمكن اعتبار إضراب أعوان الجمارك بمثابة قوة قاهرة، وذلك على غرار ما هو عليه الأمر في القانون المدني، حيث لا يجوز للمدين أن يتذرع بذلك من أجل التحرر من التزاماته تجاه الدائن، أما إذا كان الإضراب غير متوقع، أي بدون إشعار مسبق، فهنا تتوفر حالة القوة القاهرة.[243]

ثالثا: حالة القوة القاهرة.

حقيقة، تقوم الجريمة في مجال التهريب في حق المتهم، دون ضرورة إثبات القصد الجنائي أو النية الجرمية، إذ يتعلق الأمر هنا بجريمة مادية تقوم بمجرد ارتكاب فعل إيجابي، ومع ذلك، فإنه لا يجب الخلط بين النية وإرادة الفعل: فإذا لم يرد الشخص ارتكاب الفعل فلا يعتبر متهما، بحيث تطبق هنا مباديء القانون العام على المواد الجمركية فيما يتعلق بأسباب عدم قيام المسئولية لوجود عيب في الإرادة. ولذلك، مددت محكمة النقض الفرنسية الإجتهاد المستمد من المادة 64 ق ع[244] ليطبق على التهريب، معتبرة أن القوة القاهرة سبب للإعفاء من قرينة التهريب المنصوص عليها في المادتين 417، 418 ق ج الفرنسي،[245] وبأنها السبب الوحيد لذلك. وهنا نتكلم عن القوة القاهرة التي يمكن أن يستفيد منها الشخص الذي ارتكب الآفعال المادية التي تفترض قيام الجريمة، والمتمثلة على وجه الخصوص في أفعال النقل أو الحيازة للبضائع محل الغش داخل النطاق الجمركي بدون رخصة، بحيث يتعلق الأمر هنا بسبب إعفاء يلغي نهائيا قرينة العنصر المادي للجريمة، ولا يعتبر ذلك سببا لانعدام المسئولية إلا بطريقة غير مباشرة، ذلك أن الشخص في هذه الحالة هو الذي ارتكب الفعل، وليس مجرد حائز لبضاعة غيره.[246]

وعلى نحو ما هو عليه الأمر في القانون العام، فإن القوة القاهرة لا يمكن أن تنجم إلا عن فعل يكتسي طابع عدم إمكان توقعه أو التنبؤ به وعم إمكان مقاومته، بحيث لا يكون في مقدرة المتهم تفاديه ووجد نفسه بالتالي أمام إستحالة مطلقة لتفادي

---

243 Cass. 1. Civ. 6 oct. 1993, JCP 1994, éd. E, II, 600, note Antonmatéi, grève sans préavis (imprévisible): force majeure- Cité par Philippe LE TOURNEAU, La responsabilité civile professionnelle, éd ECONOMICA, Paris 1995, p. 14.

244 المقابلة للمادة 48 ق ع ج.

245 المقابلتين للمادة 2/324 ق ج.

246 Paul BEQUET, opcit, p. 55.

ارتكاب الجريمة، إذ لا يلزم أحد أمام المستحيل،[247] كما يجب بالإضافة إلى ذلك أن يكون الفعل أو الحادث أو الواقعة خارجيا عن إرادة المتهم أو المدين وعن مقاولتـــــه، ومن هنا، فإنه لا يمكن للناقل إثارة واقعة انفجار عجلة أثناء نقله للبضائع محل الغش،[248] إذ كان يتوجب عليه أن يتأكد من حالة مركبته قبل ذلك. ويقبل الأجتها القضائي في هذا الصدد أن تكون القوة القاهرة ناجمة إما عن إكراه مادي أو عن إكراه معنوي.

أ- الإكراه المادي.

على المتهم أن يأتي بالدليل على توافر حالة الإكراه المادي، وفي هذا الإطار يجد صعوبة كبيرة لإثبات بأن الحادث يكتسي طابع عدم التنبؤ أو عدم التوقع وعدم إمكان مقاومته أو تجاوزه على النحو الذي أدى إلى انعدام الإرادة لديه.

ففي مجال التهريب البحري، هناك بعض الأحكام والقرارات التي تؤكد بأن العاصفة أو التيارات البحرية غير المتوقعة تشكل حالات القوة القاهرة،[249] وعلى عكس ذلك، فيما يتعلق بالتهريب البري، فإن القرارات جد قليلة، نذكر منها قرارا لمحكمة النقض الفرنسية الصادر بتاريخ 29 مارس 1853 اعتبر حالة القوة القاهرة متوفرة، وبالتالي عدم قيام جريمة التهريب بخصوص قطيع ماشية لم يتم التمكن من عبور الطريق المؤدي إلى مكتب الجمارك للتصريح به بسبب فيضان،[250] وقرار آخر مفاده أنه "لا يمكن إلا للقوة القاهرة وحدها، كعدم صلاحية الطريق المحدد في رخصة التنقل بسبب فيضان أو فساد الجسر، أن تسمح للناقل بتغيير الإتجاه المحدد في الرخصة، لكن بشرط ألا يناقض الدليل الذي يثبت المبرر بيانات المحضر ذي الحجية إلى غاية الطعن بالتزوير".[251]

فحالة القوة القاهرة متوفرة إذن في حالة ما إذا أثبت الناقل أنه كان مجبرا أو مكرها على تفادي سلك الطريق المحدد في رخصة التنقل أو مجبرا على سلوك طريق آخر لا يؤدي مباشرة إلى أول مكتب للجمارك، وذلك بسبب فيضان أو انسداد

---

[247] Cass. 3. Civ. 11 mai 1994, Bull. Civ. III, n° 94, Ouragan d'une violence exceptionnelle : force majeure- Cité par Philippe LE TOURNEAU, opcit, p. 14.

[248] Cass. 1. Civ. 26 mai 1994 : Pas d'extériorité, donc pas de force majeure-
Cité par Philippe LE TOURNEAU, opcit, p. 14.

[249] Cass. 2 avril 1817, Doc. Jur. P. 109; 17 déc. 1925, DH. 1925, p. 53- Cités par Paul BEQUET, opcit, p. 55, 56 .

[250] Cass. 29 mars 1853, DP. 53, 1, 88- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 56 .

[251] Cass. Crim. 7 Niviose, An XII, Bull. Crim, n° 49- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 56 .

الطريق بسقوط أتربة أو زلزال، لكن بشرط ألا يكون في مقدرة المتنقل بالبضاعة أن يتوقع هذا الحادث أو يكون في استطاعته أن يتغلب عليه أو يتفاداه. ومن هنا، فإنه لا يعتبر من قبيل القوة القاهرة "ركوب حافلة تسلك طريقا في النطاق الجمركي لا يمر على مكتب للجمارك، ما جعل المسافر لم يتمكن من الحصول على رخصة نقل البضائع التي كانت معه"،[252] إذ كان بإمكان هذا المسافر، قبل أن يركب الحافلة، أن يسأل عن وجهة الطريق الذي يسلكه وأن يتنبأ احتمال عدم مرور هذا الطريق بمكتب الجمارك، مما يجعل مسئوليته قائمة على أساس أن انعدام رخصة التنقل تشكل قرينة قانونية على التهريب.[253]

ب – الإكراه المعنوي.

بالإضافة إلى الإكراه المادي كسبب لتوافر حالة القوة القاهرة المعفية من المتابعة عن جنحة التهريب للبضائع داخل النطاق الجمركي، يقبل الإجتهاد القضائي أيضا توافر هذه الحالة عند الإكراه المعنوي.

وفي هذا الصدد، قضي باعتبار شخص قام بعمليات تصدير عن طريق الغش لبضائع وذلك بناء على أوامر صادرة إليه من رؤسائه العسكريين أثناء الإحتلال الألماني لفرنسا، بأنه واقع تحت تأثير قوة لا قبل له بمقاومتها،[254] وكذا السجين الذي قام بإنزال بضائع تنفيذا لأوامر حارسه لا يمكنه رفض الأوامر الصادرة إليه تحت طائلة التعرض لعقوبة تأديبية،[255] وكذا طفل قاصر، بسبب العقوبات المنزلية التي سيتعرض لها في حالة عدم الطاعة لأوامر أمه التي تبعثه كل مرة إلى بلجيكا لشراء بضائع محل الغش.[256]

ومع ذلك، يتعين الإشارة إلى أن الإجتهاد القضائي لا يقبل بأن أي أمر أو تكليف يمكن أن يشكل إكراها معنويا. وعلى ذلك، رفضت محكمة النقض الفرنسية قبول توافر القوة القاهرة في حالة شخص قام بنقل 2000 كلغ من الحبوب داخل النطاق الجمركي مدعيا ومثبتا بأنه كان مجبرا للقيام بهذا النقل بأمر من إدارة الأشغال العمومية التي كلفته لهذا الغرض، فكان جواب محكمة النقض ما يلي "حيث أنه لا يترتب، في ظل الشروط التي كلف فيها المعني للقيام بعملية النقل المجرمة، بأنه وجد نفسه أمام إستحالة القيام بالإجراءات الشكلية المفروض عليه مراعاتها من قبل التشريع الجمركي، إذ كان عليه في مثل هذه الحالة أن يتحصل على رخصة

[252] Cass. Crim. 5 mars 1945, Doc. Cont. n° 793- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 56 .

[253] غ ج 2 ، قرار رقم 59186 بتاريخ 1988/10/4 ، مصنف الإجتهاد القضائي سالف الذكر، ص 16 .

[254] Cass. Crim. 29 déc. 1948, JCP. 49 IV, éd. G 21- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 57 .

[255] Cass. Crim. 18 janv. 1902, Doc Cont. n° 411 : S 1903, 1, 247- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 57 .

[256] Trib. Civ. Lille, 18 juin 1902, Doc. Cont. n° 448- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 57 .

النقل من أول مكتب للخروج".[257]

وعليه، فإنه إذا كان الإكراه المعنوي، مثل الإكراه المادي، يمكن أن يعفي المتهم بارتكاب الجريمة من أية مسئولية جنائية، فبشرط ألا يكون في وسعه مقاومته. وفي هذا الصدد، رفضت محكمة النقض الفرنسية اعتبار من قبيل القوة القاهرة النقل الذي تم لحساب عضو في جيش الإحتلال لكن بدون أمر تكليف، في الوقت الذي ادعى فيه المتهم بأنه لم يكن بإمكانه مواجهة المحتلين برفضه استعمال وسيلة نقله لصالحهم. وعلى عكس ذلك، إذا كان هناك أمر تكليف من السلطة العسكرية، فإن محكمة النقض تقبل ذلك وتعتبر أن هناك إكراها معنويا.[258]

[257] Cass. Crim. 25 oct. 1945, NRTD. 1944, n° 2091- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 58 .

[258] Cass. Civ. 25 sept. 1940, S. 7, TQV, Réquisitions n° 15- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 58.

المطلب الثاني: قرينة التهريب بفعل الحيازة غير القانونية للبضائع داخل النطاق الجمركـــــــــــي.

وتتعلق هذه القرينة بفعل الحيازة للبضائع، وذلك في الحالات التي لا تكون فيها البضاعة في حركية كما في قرينة التهريب بفعل النقل، بل في حالة إيداع داخل المساكن أو غيرها من المباني أو حتى في العراء في ملكية أحد الأشخاص.

وتنصب القرينة على الركن المادي للجريمة فحسب، وذلك في الحالات التي يكون فيها الحائز شخصا معروفا ولا توجد أية منازعة بخصوص ملكية البضاعة أو بأن هذه البضاعة قد أودعت لدى الحائز دون علمه، حيث تكفي هذه القرينة لوحدها لضمان القمع على الجريمة طالما أنه لم يطرح أي إشكال يتعلق بالإسناد، حيث نكون في هذه الحالة الأخيرة بصدد قرائن الإسناد.

وتتسم هذه القرينة بنفس خصائص قرينة التهريب بفعل النقل، باعتبارها تعفي إدارة الجمارك من عبء إثبات فعل الإستيراد أو فعل محاولة التصدير للبضائع عن طريق التهريب، وبكونها قرينة قاطعة أو مطلقة لا يمكن مواجهتها إلا بإثبات حالة القوة القاهرة، كما ينطبق الإجتها القضائي على كلا القرينتين، وذلك من خلال ما أكدته محكمة النقض الفرنسية من أن "القرينة تتعلق بفعل النقل أو بفعل الحيازة في حد ذاتهما، ولا يمكن مواجهتها إلا بإثبات حالة القوة القاهرة"،[259] وذلك مع فارق بينهما يتمثل على الخصوص في كون قرينة التهريب بفعل الحيازة تخضع لشروط أدق تعود من جهة، إلى مكان الحيازة حيث يكون مصطلح النقل هنا أوسع من مصطلح الحيازة، ومن جهة أخرى إلى الغرض المخصص للبضاعة في حالة الحيازة. وهو ما يتضح جليا من نص المادة 225 مكرر ق ج التي تشترط في حيازة البضائع المحظور استيرادها والبضائع الخاضعة لرسوم مرتفعة عن الإستيراد أن تكون لأغراض تجارية، كما تشترط في حيازة البضائع المحظورة التصدير أن تكون غير مبررة بالحاجيات العادية للحائز المخصصة لتموينه العائلي أو المهني المقدرة حسب الأعراف المحلية. علاوة على ذلك، يشترط القانون الفرنسي لقيام قرينة التهريب بفعل الحيازة أن يتم ضبط البضاعة محل الغش في المناطق التي يقل عدد سكانها عن 2000 نسمة (م. 206 ق ج ف).[260]

---

[259] Crim. 17 juillet 1947, Doc. Cont. 803- Cité par Jean-Claude BERREVILLE- opcit, p. 365 .

[260] المقابلة للمادة 225 مكرر ق ج ج.

وحيث سبق أن تطرقنا في المطلب الأول لمفهوم البضائع المحظورة والبضائع الخاضعة لرسم مرتفع ثم لآثار القرينة، فيبقى الآن أن نتطرق فقط، وفي فرعين، لمفهوم الحيازة في قانون الجمارك ثم لحالات قيام التهريب بفعل الحيازة غير القانونية للبضائع داخل النطاق الجمركي.

الفرع الآول: مفهوم الحيازة في قانون الجمارك.

لم يتضمن قانون الجمارك تعريفا للحيازة، مما يقتضي الرجوع لأصل هذا المصطلح في الفقه والقانون المدني لتعريفه وتحديد مضمونه ومدى تطابقه مع مفهومه في التشريع الجمركي.

يعرف الفقه المدني الحيازة بصفة عامة بأنها السيطرة المادية أو الفعلية على شيء أو حق، يستوي في ذلك أن يكون الحائز هو صاحب الحق أو لا، وبمعنى أدق، فإن الحيازة تعني الإحراز والإنتفاع بالشيء أو الحق مع ممارسة جميع الأعمال المتعلقة باستعماله واستغلاله والإنتفاع به، كما لو كان الحائز هو المالك، مما يجعل الحيازة من هذا المنظور تشترط لقيامها، إلى جانب الإحراز المادي أو الفعلي للشيء، توافر نية التصرف في الشيء لحساب الحائز وليس لحساب غيره، باعتبار أن الحيازة لحساب الغير ليست حيازة بالمعنى الحقيقي لكونها مجرد حيازة عرضية. ومن هنا، فإن الحيازة بالمعنى الحقيقي تقوم على أساس جوهري يتمثل في قرينة أن الحائز هو صاحب الحق على الشيء محل الحيازة، بحيث يفترض في الحائز أنه حائز لنفسه وكمالك للشيء إلا إذا ثبت أنه يحوز لغيره،[261] إذ الثابت ظاهرا أن الحائز هو المالك وعلى من يدعي خلاف ذلك أن يثبت صحة ما يدعيه.[262]

وفي هذا الصدد، تنص المادة 823 ق م على أن "الحائز لحق يفترض أنه صاحب الحق حتى يتبين خلاف ذلك"، في حين تنص المادة 815 ق م على أن "الحيازة تزول إذا تخلى الحائز عن سيطرته الفعلية على الحق"، فيما تنص المادة 816 ق م على أن الحيازة لا تزول "إذا حال مانع وقتي دون مباشرة الحائز للسيطرة الفعلية على الحق". مما يتضح منه أن السيطرة الفعلية على حق أو شيء هو العنصر الأساسي في الحيازة، وتتحقق هذه السيطرة الفعلية بمباشرة أعمال مادية مما يقوم به المالك عادة وتقتضيه طبيعة الشيء أو الحق ذاته.

فالحيازة المدنية إذن نوعان: حيازة كاملة وحيازة ناقصة. وتتحقق الحيازة الكاملة أو الحقيقية بتوافر عنصرين هما: السيطرة المادية المتمثلة في مجموعة الأفعال التي يمارسها الشخص الحائز على الشيء، والعنصر المعنوي المتمثل في نية

[261] Alex WEILL, Droit civil, Les biens, 2ème édition DALLOZ, Paris 1974, p. 321, 334.

[262] إبراهيم سعد ، م س ، ص 50 .

الحائز في الظهور على الشيء بمظهر المالك أو صاحب الحق عليه. أما الحيازة الناقصة فتتحقق بتوافر العنصر المادي فقط دون العنصر المعنوي. وقد تكون هذه الحيازة الناقصة عرضية، تتحقق بالسيطرة المادية على اللشيء أو الحق لحساب الغير، وذلك بارتباط الحائز بالغير بعقد دون أن يكون تابعا له، وقد تكون الحيازة الناقصة تبعية عندما تكون هذه الحيازة لحساب شخص آخر تربطه بالحائز رابطة تبعية.

أما الحيازة في قانون الجمارك، فتعني مجرد الإحراز المادي أو الفعلي للشيء والذي يعني في المصطلح الفرنسي détention وليس possession التي تعني الحيازة، والتي لا تتحقق إلا بتوافر السيطرة المادية على الشيء مع الظهور عليها بمظهر المالك أو صاحب الحق. ومن هنا، يعتبر الشخص في مفهوم قانون الجمارك، حائزا من مجرد إحرازه للبضائع، سواء كان مالكا أو غير مالك لها، وسواء علم بوجود البضاعة لديه أم لم يعلم، إذ تقوم المسئولية في حقه من مجرد ضبط البضاعة في حوزته. وفي هذا الصدد، قضي بقيام الحيازة في حق المتهم بصرف النظر عن علاقته بالبضاعة محل الغش، سواء أكان صاحبها أم مجرد ناقل لها، وسواء أكان على علم سابق بطابعها الإجرامي أم لم يكن.[263]

---

[263] غ ج م ق 3 ، ملف 140314 ، قرار 1996/12/30 ، غير منشور- أشار إليه أحسن بوسقيعة ، المنازعات الجمركية ، م س ، ص 75 .

الفرع الثاني: حالات قيام التهريب.

يتضح من قراءة المادة 225 مكرر ق ج بأن هناك حالتين تقوم بتوافر إحداهما قرينة التهريب بفعل حيازة البضائع داخل النطاق الجمركي.

الحالة الأولى: قرينة الإستيراد عن طريق التهريب.

وتتضح هذه القرينة من الفقرة الأولى للمادة 225 مكرر ق ج المتعلقة بمنع حيازة البضائع المحظور استيرادها وكذا البضائع الخاضعة لرسوم مرتفعة عن الإستيراد لأغراض تجارية عندما لا يمكن تقديم أية وثيقة تثبت وضعيتها القانونية عند أول طلب لأعوان الجمارك.

فالركن الأساسي في هذه الصورة هو أن تكون الحيازة لأغراض تجارية، وذلك بالإضافة إلى الشروط الأخرى المتمثلة في:

- أن تكون البضاعة محظورة الإستيراد أو خاضعة لرسم مرتفع عن الإستيراد.
- أن يتم ضبط هذه البضاعة داخل النطاق الجمركي.
- عدم تقديم الحائز عند أول طلب لأعوان الجمارك وثيقة تثبت الوضعية القانونية للبضاعة.

ولم يحدد المشرع الجزائري المقصود من عبارة "لأغراض تجارية"، مما يقتضي اللجوء إلى القواعد العامة في القانون التجاري لمعرفة متى يكون العمل تجاريا، وبالتالي متى تكون الحيازة لأغراض تجارية. وفي هذا الصدد، يميل الفقه والقضاء إلى تعريف العمل التجاري بأنه ذلك الذي يتعلق بالوساطة في تداول السلع بقصد المضاربة وتحقيق الربح. ويعد توافر الغرض التجاري واقعة مادية يستقل قاضي الموضوع في تقديرها دون أن يخضع في ذلك لرقابة المحكمة العليا، ويتعين إثبات هذه الواقعة المادية من طرف سلطة الإتهام ثبوتا فعليا بكافة طرق الإثبات لا بمجرد افتراضه وإظهار ذلك في الحكم وإلا كان هذا الأخير مشوبا بقصور الأسباب، ويمكن استخلاص هذا الغرض من ظروف الدعوى وأهم ما تنبني عليه مهنة المهرب ومن كمية البضائع المضبوطة وقيمتها.[264]

الحالة الثانية: قرينة محاولة التصدير عن طريق التهريب.

وتتضح هذه القرينة من الفقرة الثانية للمادة225 مكرر ق ج المتعلقة بمنع

[264] غ ج م ق 3 ، قرار 1994/4/17 ، ملف 107307 وقرار 1991/3/17 ، ملف 660863 ، غير منشورين- أشار إليهما أحسن بوسقيعة، م س ، ص 76

حيازة البضائع المحظورة التصدير غير المبررة بالحاجيات العادية للحائز المخصصة لتموينه العائلي أو المهني والمقررة حسب الإستعمال المحلي، إذ تفترض هذه الفقرة على حائزي هذا الصنف من البضائع تبرير حيازتهم لها بالحاجيات العادية المخصصة لتموينهم العائلي أو المهني، بحيث إذا عجزوا عن تبرير ذلك اعتبرت الحيازة تهريبا بمفهوم المادة 324/ف2 ق ج.

فجريمة التهريب تقوم في هذه الصورة وبصفة أساسية على تجاوز البضائع موضوع الحيازة الحاجيات العادية للحائز المخصصة لتموينه العائلي أو المهني، بحيث تكون هذه الحيازة غير مبررة، بحسب ما إذا تعلق الأمر بمهنيين أم بخواص.

ففيما يتعلق بحيازة البضائع من طرف المهنيين، كالتجار والصناعيين والفلاحين مثلا، فهذه الحيازة يجب أن تبرر بالإحتياجات العادية للإستغلال التجاري أو الصناعي أو الفلاحي، بحيث يعتبر مخزون البضائع غير عادي إذا اتضح أنه غريب أو بعيد عن موضوع أو نشاط التجارة أو الصناعة التي يمارسها الحائز حسب ما يتضح ذلك من سجله التجاري أو المهني أو الحرفي، أو من ممارسة النشاط الفلاحي عندما يتعلق المخزون ببضائع أجنبية عن الإستغلال الفلاحي، كحيازة صناعي في المواد المعدنية لمخزون عجلات مطاطية أو حيازة فلاح لمخزون من القماش.

أما فيما يتعلق بحيازة بضائع من طرف الخواص، فإن مخزون هذه البضائع يجب ألا يتجاوز احتياجات التموين العائلي للحائز المقدر حسب الأعراف المحلية، وهذا لا يعني فقط تموينات الفم، لكن أيضا كل الإستعمالات اليومية في الحياة، كاللباس الذاتي والمنزلي ومواد الطاقة ومواد الصيانة والتنظيف والآلات المنزلية ووسائل النقل العائلي، كالسيارة والدراجة، ويعتبر غير عادي كل مخزون بضائع ليست من طبيعة الحاجيات العادية في الإستعمال العائلي، كمخزون من قطع السكة الحديدية.[265] غير أن المخزون يمكن اعتباره أيضا غير عادي ولو كانت البضائع من طبيعة تلك المستعملة من الخواص إذا تجاوزت كميتها إحتياجات الإستهلاك العائلي، وعلى ذلك، قضي بأن "12 صندوقا من ثمر الموز بوزن 140 كلغ يفوق من بعيد إحتياجات الإستهلاك العائلي لشخص مطلق بدون أولاد".[266]

وقد يصعب في بعض الأحيان على إدارة الجمارك إعمال الفقرة الثانية من المادة 225 مكرر ق ج قصد إثبات محاولة التصدير للبضائع محل الغش نظرا لعدم توافر الشروط الدقيقة المحددة في هذه الفقرة لقيام التهريب عن طريق محاولة

[265] M.P. NAZARIO, opcit, n° 1146.

[266] Aix-en-Provence, 2 juin 1950, Doc. Cont. n° 166, p. 279- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 82.

التصدير، فتلجأ إدارة الجمارك لاستعمال الفقرة الأولى لهذه المادة المتعلقة بقرينة الإستيراد نظرا لانطباق هذه الفقرة على جميع البضائع بدون تمييز، كعثور أعوان الجمارك مثلا أثناء عملية تفتيش مسكن على مخزون بضائع محظورة عند الإستيراد وعند التصدير على حد سواء، وهم يعرفون بأن الشخص الحائز لهذه البضائع المحظورة سيقوم بتمريرها عن طريق التهريب نحو الخارج، إلا أنهم لا يستطيعون استعمال الفقرة الثانية للمادة 225 مكرر ق ج لأن مخزون البضائع المضبوطة لا يتجاوز الإحتياجات العادية للحائز، مما يدفعهم إلى الإستناد على الفقرة الأولى لهذه المادة لتحرير محضر عن استيراد بضائع عن طريق التهريب أمام عدم تقديم الحائز لإيصال يثبت تسديد الحقوق الجمركية عن البضاعة أو فاتورة شراء هذه البضاعة من التراب الوطني.

وتقدير الحاجيات العادية للحائز مسألة موضوعية تخضع للسلطة التقديرية للقاضي، إذ اكتفى المشرع بالدلالة على معيار يصلح أساسا للتقدير، وهو الإستعمال المحلي، وترك المجال مفتوحا أمام القاضي لاستقراء ذلك من الواقع.[267]

[267] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 77.

المطلب الثالث: قرينة التهريب بفعل النقل والحيازة داخـــــل الإقليم الجمركـــــــــي.

من الممكن الإعتقاد بأنه بمجرد الخروج من منطقة النطاق الجمركي، يصبح الإنسان حرا في أن ينقل أو يحوز مايشاء من البضائع والأشياء وبأن التهريب لا يقوم إلا بضبط المتهم ناقلا أو حائزا للبضائع داخل النطاق الجمركي.

المشرع في قانون الجمارك لا يرى ذلك ولم يكتف بمنطقة الحماية أو الرقابة المتمثلة في النطاق الجمركي لضمان مكافحة التهريب، فمدد مجال هذه الرقابة والمتابعة لجرائم التهريب لتشمل سائر الإقليم الجمركي، وإن كانت أقل صرامة مما هي عليه داخل النطاق الجمركي. وفي مقابل ذلك، جعلت بعض التشريعات، كالتشريع الفرنسي، هذه الرقابة الخاصة مقتصرة على بعض البضائع دون غيرها، مما يجعل معظم البضائع وبمجرد خروجها من منطقة النطاق الجمركي لا تخضع لقرينة التهريب التي كانت تخضع لها داخل النطاق، مايلزم إدارة الجمارك بتحمل عبء إثبات جرائم التهريب المضبوطة خارج هذا النطاق، وذلك إلى جانب بقاء القرينة قائمة بالنسبة لبعض الأنواع فقط من البضائع حيث تعفى إدارة الجمارك من إثبات التهريب.[268]

غير أنه إذا كان هذا هو الوضع بالنسبة لقانون الجمارك الفرنسي، ولا سيما بعد التعديل الأخير لهذا القانون بموجب القانون 502/87 المؤرخ في 1987/7/8، إلا أن الأمر يبدو غير ذلك في قانون الجمارك الجزائري، ولا سيما من خلال ما يتضح من نص المادة 226 ق ج والقرار الوزاري الصادر عن وزير المالية بتاريخ 1994/11/30 المحدد لقائمة البضائع الحساسة القابلة للتهريب عبر سائر الإقليم الجمركي، حيث يتضح الإفراط والمبالغة لهذه القائمة الطويلة المشتملة على كافة المنتجات بالتقريب.[269]

وعليه، تكون دراستنا لهذا المطلب في فرعين، نتطرق في الأول لقرينة التهريب في قانون الجمارك الفرنسي، وفي الثاني لقرينة التهريب في قانون الجمارك الجزائري.

---

[268] Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 259.

[269] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 80 .

الفرع الأول: قرينة التهريب عبر سائر الإقليم الجمركي في التشريع الفرنسي.

نتطرق في هذا الفرع لحالتين: حالة عدم قيام القرينة، وبالتالي تحميل إدارة الجمارك عبء إثبات الجريمة المضبوطة في سائر الإقليم الجمركي بالنسبة لمعظم البضائع، وحالة قيام القرينة، وبالتالي إعفاء إدارة الجمارك من عبء الإثبات بالنسبة لبعض أنواع البضائع فحسب.

أولا: حالة عدم قيام القرينة.

بالنسبة لأغلبية البضائع، تنتهي قرينة التهريب بمجرد الخروج من النطاق الجمركي، وبالتالي تصبح إدارة الجمارك ملزمة بتقديم الدليل:

1- بأن البضاعة أجنبية، وهذا الدليل يصعب الإتيان به، لا سيما في حالة عدم وجود أية علامة على البضاعة تفيد بأنها قد قدمت من خارج البلاد.

2- بأن البضاعة الأجنبية قد عبرت الحدود عن طريق التهريب. ومع ذلك، فإنه منذ أن أقر الإجتهاد القضائي بأن جنحة التهريب عن طريق التنقل بدون رخصة داخل النطاق الجمركي يمكن معاينتها لاحقا، أصبح بإمكان إدارة الجمارك أن تثبت فقط بأن البضاعة قد تنقلت بطريقة غير قانونية في النطاق الجمركي دون إلزامها بإثبات أن البضاعة قد عبرت الحدود بطريقة غير قانونية.

وهو ما قررته محكمة الإستئناف لقرونوبل في 20 أوت 1951 في قضية ضبط دركيين في شارع بهذه المدينة، إمرأة تنقل حقيبة مملوءة بالسجائر الأمريكية، حيث كان يتوجب على إدارة الجمارك أن تثبت التهريب باعتبار أن مدينة قرونوبل متواجدة خارج النطاق الجمركي، لا سيما وأن مصدر هذه السجائر ثابت من خلال العلامة البادية بوضوع على علب السجائر. أما فيما يتعلق بالعبور غير القانوني للحدود، فلم يتم إثباته. ومع ذلك، صرحت محكمة الإستئناف المذكورة بأن "هذه السجائر، بالرغم من العثور عليها خارج النطاق الجمركي، فإنها قابلة للحجز لأنها تنقلت بدون رخصة من مرسيليا، وهي مدينة متواجدة داخل النطاق الجمركي، إلى قرونوبل المتواجدة خارج النطاق الجمركي، بدون رخصة".[270]

3- بأن هذا الإدخال للبضاعة إلى البلاد أو تنقلها بدون رخصة داخل النطاق الجمركي، قد تم منذ وقت لم ينقض بالتقادم، أي منذ أقل من ثلاث سنوات.

---

[270] Grenoble, 20 avril 1951, Doc. Cont. n° 964- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 92.

فحتى لو تمكنت إدارة الجمارك من إثبات أن البضاعة أجنبية المنشأ أو المصدر وبأنها أدخلت إلى البلد عن طريق التهريب، فإنه يبقى مع ذلك للمتهم أن يدفع بأن الإستيراد عن طريق الغش أو التنقل بدون رخصة الذي يفترض هذا الإستيراد، قد حدث منذ أكثر من ثلاث سنوات، وستجد الإدارة أمام هذا الدفع صعوبة لإثبات العكس، وهذا ما أدى بالمشرع في قانون الجمارك إلى النص على قيام قرينة التهريب في سائر الإقليم الجمركي، وذلك بالنسبة لبعض البضائع.

ثانيا: حالة قيام القرينة.

لقد اتضح في العديد من الحالات بأن شرطة النطاق الجمركي لا تكفي لوحدها لاكتشاف عمليات الإستيراد التي تتم عن طريق الغش. ويعو السبب في ذلك أساسا لحصانة الحيازة التي تتمتع بها المناطق السكنية التي يزيد عدد سكانها عن 2000 نسمة داخل النطاق الجمركي من جهة، ولتطور وسائل الغش من جهة أخرى، فكان من الضروري بالتالي تمكين مصلحة الجمارك من البحث وحجز بضائع الغش ولو خارج النطاق الجمركي، وإن كان هذا لا يعني على الإطلاق التمديد الكلي لقواعد شرطة النطاق إلى سائر إقليم البلاد بغض النظر عن أماكن تواجد هذه البضائع، تفاديا لما قد يترتب على ذلك من إزعاج لا مثيل له أمام فوائد القمع الجمركي المرجوة.[271] ومن هنا، كان لا بد من وضع إطار قانوني يتم فيه مواجهة الجريمة وضبطها داخل هذا الإقليم تمثل في أحكام المادة 215 ق ج ف، والتي تلزم كل من يحوز أو ينقل بضائع محددة بصفة خاصة بموجب قرار من وزير المالية داخل الإقليم الجمركي، بتقديم، ولأول طلب لأعوان الجمارك، الوثائق التي تثبت الوضعية القانونية لهذه البضائع إزاء التشريع الجمركي، كتقديم الإيصالات أو الوثائق التي تثبت الإستيراد القانوني أو المصدر الوطني للبضائع، كأن يكتشف أعوان الجمارك مثلا بمحل لبيع الساعات أو المجوهرات أو بمسكن أحد الخواص، مجموعة من الساعات السويسرية الصنع، حيث لا يمكن للحائز في هذه الحالة أن يدعي بأن هذه الساعات مخصصة لاستعماله الشخصي، وقرينة التهريب للمادة 215 ق ج ف[272] تطبق إذا لم يقدم الحائز إيصالات تسديد الحقوق الجمركية عند دخول هذه الساعات إلى أرض الوطن. أما إذا عثر هؤلاء الأعوان لدى نفس الشخص على مجموعة ساعات تحمل علامة تبين بأن هذه البضاعة من صنع وطني أو تبدو كذلك، ففي هذه الحالة، يتوجب على الحائز أن يقدم للأعوان فواتير شراء أو بطاقات صنع

---

271 M.P. NAZARIO, opcit, n° 1223 et s.

272 المقابلة للمادة 226 ق ج ج.

أو أية وثيقة تبين المصدر الوطني للبضاعة، صادرة عن أشخاص أو شركات معتمدة أو متواجدة داخل الإقليم الجمركي الفرنسي.

ويجب أن يتم هذا الإثبات للوضعية القانونية للبضائع أولمصدرها الوطني كتابة، إذ لا يمكن الإستعاضة عن ذلك بالمطالبة مثلا بإجراء خبرة، أو بأن الحائز كان أمام إستحالة معنوية حالت دون مطالبته الزبون بتقديم الوثائق الإثباتية لمنشأ البضاعة، باعتبار أن مثل هذه الإستحالة المعنوية لا تشكل حالة القوة القاهرة.

ومع ذلك فإن أحكام المادة 215 ق ج ف، تعد أقل صرامة من الأحكام المتعلقة بتنقل وحيازة البضائع داخل النطاق الجمركي بطريقة غير قانونية، وأن كنت تعتبر هي الأخرى صارمة، نظرا لسريانها على كافة الإقليم الوطني وتتعلق ببضائع تمون أكثر من غيرها عمليات التهريب، كالساعات والأجهزة الإلكترونية الأجنبية الصنع وغيرها،[273] مما أدى بالمشرع الفرنسي، وعلى إثر تعديلين لقانون الجمارك، كان آخرهما التعديل بموجب القانون 87/ 502 المؤرخ في 1987/7/8، إلى التحديد مرة أخرى لأنواع البضائع التي تعتبر مهربة عبر سائر الإقليم الجمركي، وذلك من خلال التعديل الأخير للمادة 215 ق ج ف التي قلصت هذه البضائع وحصرتها في تلك البضائع الخطيرة على الصحة والأمن والآداب العامة، والبضائع المقلدة، والبضائع المحظورة بموجب التعهدات الدولية والتي تكون محل غش دولي أو تجارة سرية مضرة بالمصالح المشروعة للتجارة المنظمة ومصالح الخزينة، دون غيرها من البضائع، إذا ضبطت في حيازة أحد الأشخاص أو منقولة دون تقديم، لدى أول طلب من أعوان الجمارك، إما إيصالات تثبت بأن هذه البضائع قد أدخلت بصفة قانونية إلى الإقليم الجمركي للإتحاد الأروبي، أو فواتير شراء أو بطاقات تصنيع أو أية وثيقة أخرى تثبت مصدر البضاعة، صادرة عن الأشخاص أو الشركات المعتمدة قانونا داخل الإقليم الجمركي للإتحاد الأروبي.

وعلى عكس ذلك، فإن قائمة البضائع القابلة للتهريب عبر سائر الإقليم الجمركي في قانون الجمارك الجزائري تعتبر جد طويلة، وذلك إلى درجة الإفراط، كما يتضح ذلك من أحكام المادة 226 ق ج والقرار الوزاري لوزير المالية الصادر بتاريخ 1994/11/30 المحدد لقائمة هذه البضائع.

---

[273] Paul BEQUET, opcit, p. 95, 96.

الفرع الثاني: قرينة التهريب عبر سائر الإقليم الجمركي في التشريع الجزائري.

تخضع المادة 226 ق ج حيازة البضائع الحساسة للغش لأغراض تجارية وتنقلها عبر سائر الإقليم الجمركي والمحددة قائمتها بقرار وزاري مشترك بين وزيري المالية والتجارة، لتقديم، عند أول طلب للأعوان المذكورين في المادة 241 ق ج، الوثائق التي تثبت الحالة القانونية لهذه البضائع إزاء التشريع الجمركي. ومن هنا، فإن عدم تقديم هذه الوثائق عند أول طلب لهؤلاء الأعوان، يشكل قرينة قانونية ضد حائز هذه البضائع أو ناقلها لأغراض تجارية، باعتباره مهربا طبقا لأحكام المادة 324/ف2 ق ج.

وتتعلق هذه القرينة بالبضائع الحساسة القابلة للتهريب عبر سائر الإقليم الجمركي. وترد إما على نقل هذه البضائع أو حيازتها داخل هذا الإقليم، وبالتالي فهي تقوم على ثلاثة عناصر أساسية، وهي: السلوك المشكل للقرينة والمتمثل في فعل النقل أو الحيازة، البضاعة محل السلوك، وأخيرا العنصر المكاني للسلوك المتمثل في الإقليم الجمركي، وذلك على نحو ما سنبينه فيما يلي:

أولا: السلوك المشكل للقرينة.

ويتمثل في إحدى الصورتين:

الصورة الأولى: النقل غير القانوني للبضائع القابلة للتهريب.

يخضع تنقل البضائع الحساسة التي تهرب أكثر من غيرها عبر سائر الإقليم الجمركي لتقديم وثائق تثبت حالتها، وتتمثل هذه الوثائق فيما يلي:

- الإيصالات والوثائق الجمركية التي تثبت أن البضائع استوردت بصفة قانونية ويجوز لها المكوث داخل الإقليم الجمركي.
- فواتير الشراء أو كشوف الصنع أو أية وثيقة أخرى تثبت أن البضائع قد أنتجت بالجزائر أو أنها اكتسبت المنشأ الجزائري.

ويعد تنقل هذه البضائع عبر سائر الإقليم الجمركي تهريبا إذا لم تكن مرفقة بإحدى هذه الوثائق أو كانت هذه الأخيرة لا تنطبق على البضائع أو مزورة. والتنقل المقصود هنا هو تنقل كمية ذات طابع تجاري، رغم أن المادة لم توضح ذلك كما فعلت بالنسبة للحيازة.

الصورة الثانية: الحيازة غير القانونية لبضائع القابلة للتهريب.

ويخضعها المشرع أيضا لتقديم الوثائق المشار إليها أعلاه من طرف الحائز لأغراض تجارية، عند أول طلب للأعوان الوارد ذكرهم في المادة 241 ق ج، ويعد

عدم تقديم هذه الوثائق عند أول طلب لها تهريبا بحكم المادة 324/ف2 ق ج، أي فور طلبها.

ولم يكن الأمر كذلك قبل تعديل المادة 226 ق ج بموجب القانون 10/98، حيث كانت هذه المادة تنص فقط على إلزام الحائز أو الناقل لهذه البضائع الحساسة بتقديم الوثائق المثبتة عند طلب أعوان الجمارك، وليس عند أول طلب، والفرق بين النصين شاسع. وقد أراد المشرع في النص القديم التمييز بين الأفعال التي تقع داخل النطاق الجمركي والتي أحاطها المشرع برقابة أشد، وهو ما يقتضي إشتراط تقديم الوثائق المثبتة فورا أو عند أول طلب، وتلك التي تقع في الإقليم الجمركي والتي لا تحتاج إلى رقابة خاصة، فسمح فيها للحائز أو الناقل بتقديم الوثائق المثبتة دون تقييده من حيث الزمان والمكان. وفي هذا الإتجاه، قضت المحكمة العليا بالسماح للناقل أو الحائز بتقديم الوثائق المثبتة لاحقــا عند استجوابه من طرف الأعوان الذين عاينوا المخالفة أو حتى عند مثوله أمام المحكمة إذا لم يتمكن من تقديم الوثائق المثبتة في مرحلة التحقيق الإبتدائي.[274]

غير أنه بتعديل هذه المادة، أصبح من غير الممكن قبول تقديم الوثائق التي تثبت الوضعية القانونية لهذه البضائع إلا في اللحظة التي تطلب من الأعوان وعلى الفور، بحيث إذا لم تكن البضائع مرفقة في تلك اللحظة بالوثائق الإثباتية، لن يبقى أمام الناقل أو الحائز إلا سبيل واحد لتفادي المتابعة عن جريمة التهريب، والمتمثل في إثبات حالة القوة القاهرة وما قد يترتب على ذلك من المساس بقرينة البراءة.

ثانيا: البضاعة محل السلوك.

وتتمثل في البضائع الحساسة القابلة للتهريب والتي تحدد قائمتها طبقا للمادة 226 ق ج بموجب قرار مشترك من وزيري المالية والتجارة، في حين كانت هذه المادة قبل تعديلها تحيل بخصوص تحديد هذه القائمة لقرار من وزير المالية. وعلى هذا الأساس، تم تحديد قائمة البضائع الحساسة القابلة للغش بموجب قرار وزير المالية المؤرخ في 1994/11/30 الذي ألغى القرار السابق الصادر بتاريخ 1988/1/10، وهي قائمة جد طويلة ومتسعة لتشمل كل المنتجات المتداولة، بما في ذلك تلك القليلة الأهمية، كما أنها لا تميز بين البضائع المنتجة محليا والبضائع ذات المصدر الأجنبي، وبين البضائع الجديدة وتلك التي سبق استعمالها. وفي هذا الصدد، قضت المحكمة العليا بأن قرار وزير المالية المؤرخ في 1994/11/30 لا يميز بين الملابس الجديدة وتلك التي سبق استعمالها، ومن ثم تطبق أحكام المادة 226 ق ج

[274] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 83 .

على من ضبط وهو ينقل ملابس سبق استعمالها،[275] وهذا ما يجعل نطاق القرائن يتسع بقدر اتســاع قائمة البضائع الحساسة القابلة للتهريب، وما قد يترتب على ذلك من مساس بحرية الأفراد على مستوى سائر التراب الوطني. ومن هنا، فإنه من المتعين إلغاء هذه القائمة وتعويضها بقائمة لا تتضمن سوى البضائع الخطيرة على الصحة والأمن والآداب والبضائع المقلدة والبضائع المضرة بمصالح التجارة المنظمة ومصالح الخزينة، ذلك أنه بقدر ما يضيق مجال التجريم يتسع مجال الحرية والعكس صحيح.

ثالثا: العنصر المكاني للسلوك: الإقليم الجمركي.

ويقصد به وفقا للمادة 1 ق ج، كافة الإقليم الوطني والمياه الإقليمية والمياه الداخلية والمنطقة المتاخمة والفضاء الجوي الذي يعلو ذلك.

ويتكون الإقليم الوطني من المساحة الأرضية التابعة للدولة، أما المياه الإقليمية فتتمثل في مياه البحر الممتدة إلى مسافة 12 ميلا بحريا إنطلاقا من الساحل، أما المياه الداخلية فتتمثل في الموانى والمراسي والمستنقعات المالحة، أما المنطقة المتاخمة فهي التي تقع وراء المياه الإقليمية أو البحر الإقليمي وتبدأ من خط نهاية البحر الإقليمي لتمتد على مسافة 12 ميلا بحريا أخرى نحو عرض البحر، أما الفضاء الجوي الذي يعلو الإقليم الجمركي فيتمثل في الحيز الجوي الذي يقع فوق الإقليم الوطني والمياه الداخلية والمياه الإقليمية والمنطقة المتاخمة.

وقد وسع المشرع من نطاق قرائن التهريب لتشمل كافة الإقليم الجمركي، وذلك قصد تدعيم إدارة الجمارك في مكافحتها للتهريب، إذ بدون ذلك لعجزت عن ذلك أمام التطور الكبير للوسائل المستعملة في ارتكاب هذه الجرائم، وفي مقدمتها وسائل النقل والإتصال المتطورة التي تجتاز الحدود بأقصى سرعة.

غير أن ذلك لا يعد سوى استثناء، ذلك أن المجال العادي والحقيقي الذي حدده المشرع في قانون الجمارك والذي ينبغي أن تمارس فيه الرقابة الصارمة على تنقل البضائع وحيازتها وافتراض قيام التهريب في حق المتهمين هو النطاق الجمركي، باعتباره العنصر المكاني للفعل أو السلوك المشكل لقرينة التهريب، وهو مانتناوله في المبحث الثاني.

[275] غ ج م ق 3 ، ملف 168884 ، قرار 1998/5/25 ، غير منشور- أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 81.

المبحث الثاني: العنصر المكاني للسلوك: النطاق الجمركي.

للعنصر المكاني أهمية خاصة في الجرائم الجمركية، وذلك بما له من أثر معتبر في مجال الإثبات ومتابعة هذه الجرائم.

فالجريمة الجمركية تختلف عن الجرائم الأخرى من حيث أنها لاتقع داخل إقليم الدولة إلا نادرا، بل تقع في العادة على الحدود الجمركية للدولة، وهو ما يعبر عنه بالخط الجمركي المتمثل في الحدود السياسية الفاصلة بين الدولة والدول المجاورة لها وحدود الشواطيء البحرية.

والأصل أن الرقابة الجمركية تنحصر في هذا الخط دون أن تتجاوزه، أي في الحدود السياسية للدولة. غير أن المشرع رأى ضرورة تمديد نطاق أو مجال هذه الرقابة إلى ما وراء الخط الجمركي بحرا وإلى داخل الإقليم الجمركي برا، وذلك قصد توفير الحماية اللازمة على مستوى الحدود والتصدي للجرائم المرتكبة في هذه المناطق المعزولة، وبالخصوص جرائم التهريب الجمركية، والتمكن من ضبط مرتكبيها قبل أن يفلتوا من المتابعة بمجرد اجتيازهم للحدود السياسية للدولة بالبضائع المهربة نحو داخل البلاد أو خارجها. مما أدى بالمشرع إلى خلق فكرة ما يسمى بالنطاق الجمركي أو نطاق الرقابة الجمركية، وهي فكرة موروثة عن التشريع الفرنسي.

ويتمثل هذا النطاق الجمركي في منطقة معينة على الحدود البحرية والبرية، تختلف من بلد لآخر، وإخضاعها لرقابة جمركية صارمة، من شأنها أن تحول دون تسرب البضائع إلى داخل البلاد أو خارجها قبل تأدية الضرائب الجمركية أو خلافا لقواعد الحظر في الإستيراد والتصدير، وبالخصوص البضائع الخاضعة لرخصة التنقل، والبضائع الخاضعة لرسم مرتفع، والبضائع المقيدة والمحظورة، وبالخصوص تلك البضائع التي يشكل دخولها إلى أرض الوطن خطرا على الأمن العام والصحة العامة والآداب العامة، كالأسلحة والذخائر والمتفجرات والمواد السامة والمخدرات والنشريات المنافية للأخلاق، والبضائع التي يشكل خروجها من أرض الوطن نحو الخارج نزيفا خطيرا للثروة الوطنية واقتصاد البلد ومعيشة المواطنين، كالثروة الحيوانية والنباتية والطاقوية، من أغنام وحبوب وتمور ووقود وغيرها.

ومن المفروض أن تطبق التشريعات والقوانين الجمركية، سواء كانت متعلقة بالضرائب والرسوم الجمركية أم بالمحظورات والتقييدات، على البضائع حين اجتيازها للحدود السياسية للدولة، مما يجعل التهريب الجمركي سريع الزوال ويضع الأعوان المؤهلين لمكافحة هذه الجرائم في موقف ضعف يجعلهم غير قادرين على كشف عمليات التهريب التي ترتكب في غفلة منهم لحظة اجتياز الحدود، وذلك في لحظة وتنتهي في لحظة، دون أن يتمكن هؤلاء الأعوان بعد ذلك من توقيف المهربين الذين يتمتعون بضمانة كبرى في ارتكاب جرائمهم والإفلات من المتابعة والعقاب بمجرد عبورهم للحدود. وذلك بالإضافة إلى أن طول الحدود وصعوبة المسالك وكثرة المعابر تجعل الرقابة الجمركية شبه مستحيلة ما لم تنشأ على الحدود السياسية شبكة من المراكز الجمركية المتقاربة مزودة بالآلاف من الموظفين والأعوان وما يترتب على ذلك من نفقات باهظة لا تتناسب والفائدة المرجوة، مما يقتضي التفكير في إنشاء منطقة على الحدود البرية والبحرية تمكن هؤلاء الأعوان من ممارسة الرقابة الصارمة فيها قصد ضبط الجرائم الجمركية المرتكبة على هذه الحدود، والمتمثلة في النطاق الجمركي.

ومن هنا، يجد النطاق الجمركي أو نطاق الرقابة الجمركية مبرره في ضرورة التمديد الزمني لعملية الغش، والتي بدون ذلك تكون فورية، وذلك قصد تمكين مصالح الجمارك من ضبط الأشياء محل الغش، بعد أن فلتت منها عند اجتياز الحدود، ومفاد ذلك أن تخطي الحدود بغير استيفاء الشروط المحددة وضبط البضاعة داخل النطاق الجمركي، يشكل قرينة كافية على قيام جريمة التهريب، وذلك دون حاجة إلى أي دليل آخر، حتى قيل بأن نشاط مصلحة الجمارك يمارس داخل النطاق الجمركي ومن المفروض أن لا يمارس إلا في هذا النطاق.[276]

وفيما يلي، نتطرق لكل من المقصود بالنطاق الجمركي، ثم لأسباب فرض الرقابة الخاصة داخل هذا النطاق، وأخيرا للرقابة الجمركية خارج النطاق الجمركي، وذلك في ثلاثة مطالب.

---

[276] Paul BEQUET, opcit, p. 11.

المطلب الأول: تعريف النطاق الجمركي.

يمكن تعريف النطاق الجمركي بأنه ذلك الحبز من الإقليم الجمركي الذي يخضع للرقابة الجمركية الخاصة والصارمة، وذلك قصد ضمان الحماية اللازمة للحدود السياسية للدولة والتصدي للجرائم المرتكبة في هذه المناطق المعزولة وتحصيل الحقوق والرسوم الجمركية، وهو ما يمكن إدارة الجمارك من القيام بدورها المزدوج: الحمائي والجبائي.[277]

ويشمل النطاق الجمركي، حسب المادة 29 ق ج، منطقة بحرية ومنطقة برية.

أما المنطقة البحرية، فتتكون من المياه الإقليمية والمنطقة المتاخمة لها والمياه الداخلية. فأما المياه الإقليمية، فقد حددها المرسوم 403/63 الصادر في 1963/10/12 ب 12 ميلا بحريا، أي ما يعادل 22 كلمتر و 239 متر، يبدأ من الشاطيء حسب ما هو معمول به في الإتفاقيات والأعراف الدولية. أما المنطقة المتاخمة أو الملاصقة للمياه الإقليمية أو البحر الإقليمي فتقع وراء هذا الأخير، لتمتد على مسافة 12 ميلا أخرى إنطلاقا من خط نهاية البحر الإقليمي في اتجاه عرض البحر، وبذلك تصبح المنطقة البحرية للنطاق الجمركي تمتد على طول 24 ميلا بحريا إبتداء من الشاطيء، أي ما يعادل 45 كلمتر. وتختلف المنطقة المتاخمة عن البحر الإقليمي أو المياه الإقليمية من حيث أنها غير مملوكة ولا خاضعة لسيادة دولة من الدول، بل يخول فقط للدولة ممارسة بعض الحقوق السيادية عليها، لغرض منع المساس بقوانينها الجمركية والضريبية والصحية. وفي هذا الصدد، جرت محاولة في القضاء الإيطالي للتفرقة بين حق الدولة على بحرها الإقليمي وحقها في المنطقة الملاصقة في المسائل الجمركية، فحرص الدفاع في بعض القضايا على أن يقصر حق الدولة في المنطقة الملاصقة على سلطات محدودة مصدرها المحافظة على أمنها وطرد السفن التي تمارس عمليات التهريب دون أن يصل الأمر إلى حد العقاب على ما يقع فيها من أفعال إجرامية، غير أن القضاء الإيطالي رفض التسليم بهذا الرأي وثبتت أحكامه على أنه لا وجه للتفرقة بين حق الدولة على بحرها الإقليمي وحقها في المنطقة الملاصقة فيما يتعلق بتطبيق أحكام قانون الجمارك.[278] أما المياه الداخلية، فتقع بين خط الشاطيء والخط القاعدي للبحر الإقليمي، وتشمل على الخصوص: الموانى، المراسي والمستنقعات المالحة المتصلة بالبحر.

أما المنطقة البرية، فتمتد بالنسبة للحدود البحرية من الساحل على مسافة

---

[277] Edourd PONSET, Rayon des Douanes, Police des frontières de terre, Thèse BORDEAUX 1926, p. 8, 9.

[278] عوض محمد، جرائم المخدرات والتهريب الجمركي والنقدي ، 1966، ص 167- أشار إليه شوقي رامز شعبان، م س ، ص 140 .

30 كلمتر منه على خط مستقيم، وبالنسبة للحدود البرية من حد الإقليم الجمركي إلى 30 كلمتر منه على خط مستقيم، مع الإمكانية عند الضرورة وتسهيلا لقمع الغش، في تمديد عمق هذه المنطقة البرية إلى 60 كلمتر، وإلى 400 كلمتر في ولايات تيندوف، أدرار و تمنراست (م.29 ق ج). أما في فرنسا، فقد ورد تحديد النطاق البري الجمركي منذ صدور قرار وزير المالية بتاريخ 1969/5/12، ب 60 كلمتر داخل جميع الحدود البرية.[279]

وقد خول المشرع في قانون الجمارك، سلطات استثنائية معتبرة داخل نطاق الرقابة الجمركية وفرض على المقيمين في هذه المناطق التزامات خاصة بالنسبة لإجراءات التفتيش والقبض والضبط وما يترتب على ذلك من مساس بالحريات الفردية وحرمة المسكن وحصانة الملكية، إذ ينتقص القانون الجمركي، وفي حدود متفاوتة من دولة لأخرى، من ضمانات الأفراد التي يكفلها لهم الدستور وقوانين الإجراءات الجزائية، وذلك في سبيل جعل الرقابة الجمركية في هذه المناطق أجدى وأكثر فعالية، وذلك بما يمنحه قانون الجمارك للأعوان المؤهلين لمكافحة الجرائم الجمركية، وبالخصوص جرائم التهريب، من حق تفتيش الأماكن والأشخاص والبضائع ووسائل النقل داخل النطاق الجمركي وفي الأماكن والمستودعات الخاضعة لإشراف الجمارك.[280]

أما البضائع الخاضعة لنطاق الرقابة الجمركية، فتتمثل في تلك البضائع التي تشكل جريمة التهريب بحكم القانون عندما تضبط داخل النطاق الجمركي، حيث اعتبر المشرع من أعمال التهريب تنقل البضائع الخاضعة لرخصة التنقل داخل النطاق الجمركي مخالفة لأحكام المواد 220، 221، 222، 223، 225 ق ج وكذا تنقل البضائع المحظورة والبضائع الخاضعة لرسم مرتفع داخل النطاق الجمركي مخالفة لأحكام المادة 225 مكرر ق ج.

[279] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 51 .

[280] شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 140 ، 141 .

المطلب الثاني: أسباب فرض الرقابة داخل النطاق الجمركي.

يعود السبب في فرض الرقابة الجمركية داخل النطاق الجمركي واعتبار كل عملية نقل أو حيازة للبضائع داخل هذا النطاق قرينة على قيام جريمة التهريب في حق المتهم، لاعتبارات تتعلق بمصالح الدولة الأساسية من ضريبة وغيرها، وما يترتب على ذلك من انتقاص من حقوق الأفراد والضمانات التي يكفلها لهم القانون العام. وعلى ضوء هذه القرينة، يتحدد دور النيابة العامة في إثبات ما يقع داخل نطاق الرقابة الجمركية من جرائم التهريب. فالنظم الجمركية تزود النيابة العامة بقرينة على أن البضاعة مهربة، وتكفيها هذه القرينة لإثبات التهريب أمام القضاء، دون أن تلزم بإثبات عناصر الجريمة بأدلة أخرى. إلا أن هذه القرينة ليست متساوية في كل مكان، إذ تعتبرها بعض التشريعات قرينة قانونية قاطعة، في حين تعتبرها البعض الآخر مجرد قرينة عادية يستطيع المتهم أن يهدمها إذا أثبت بكافة طرق الإثبات أنه التزم في استيراد البضاعة أو تصديرها كل ما تقضي به النظم الجمركية.

فالمادة 2/94 من قانون الجمارك الأيطالي تنص على أن حائز البضاعة التي توجد داخل نطاق الرقابة الجمركية يلتزم بإثبات مشروعية مصدرها، فإذا رفض أو عجز عن ذلك أو كانت الأدلة التي قدمها غير مقنعة، اعتبر مسئولا عن جريمة التهريب، وذلك ما لم يثبت أن حيازته للبضاعة ناشئة عن جريمة أخرى وقعت منه. وفي لبنان، ورد حكم القرينة القانونية في المادة 300 من قانون الجمارك اللبناني التي تنص على أن "كل تجول أو اقتناء غير نظاميين في النطاق الجمركي لبضاعة خاضعة لضابطة النطاق، وكل تجول غير متمم لأحكام سند النقل، يعتبر بمثابة استيراد أو تصدير بطريقة التهريب ويوجب تطبيق العقوبات المنصوص عليها".

وفي فرنسا، ورد حكم القرينة القانونية في المادة 417 من قانون الجمارك الفرنسي الساري المفعول منذ أول جانفي 1949 التي تعتبر مهربة، كل البضائع التي أدخلت إلى النطاق الجمركي دون مستندات جمركية. وهذه العبارة من العموم، بحيث تشمل البضائع التي دخلت الدائرة الجمركية دون ضبطها. وتطبيقا لذلك، قضت محكمة قرونوبل أن جريمة تهريب البضائع داخل الدائرة الجمركية يجوز إثباتها بعد إدخال البضائع،[281] كما وسع هذا القانون من نطاق القرينة القانونية ليشمل أيضا عمليات التصدير، مكرسا بذلك قضاء المحكمة العليا.[282] ويكفي في إطار هذا القانون مجرد الفعل المادي للتجول أو الحيازة لافتراض التهريب، وهي

---

[281] Grenoble, 2 avril 1951, Doc. Cont. n° 964 – أشار إليه شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 145 .

[282] Cass. Crim. 14 déc. 1967, Bull. Crim. n° 328 - أشار إليه شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 145.

قرينة قاطعة لا تبطل إلا بإثبات القوة القاهرة. وقد صدرت بذلك أحكام كثيرة من القضاء الفرنسي، من ضمنها حكم حديث لمحكمة النقض الفرنسية قضت فيه بأن القرينة تقوم من جراء عدم إبراز سندات التجول لدى أول طلب لها من قبل موظفي الجمارك. وهذا الموقف من القضاء الفرنسي ينطوي على قدر من التشدد بما فيه من مساس واعتداء على حقوق الدفاع، إذ أنه يحول دون تبرئة المتهم حتى ولو أثبت حسن نيته أو شرعية فعل الإستيراد. غير أن المشرع الفرنسي، ومنذ الإصلاحات التي أدخلها على قانون الجمارك والتي تمت على مرحلتين، وذلك بموجب القانون 1453/77 المؤرخ في 1977/12/29 ، والقانون رقم 502/87 المؤرخ في 1987/7/8، أصبح بإمكان القضاة التصريح ببراءة المتهمين استنادا إلى حسن نيتهم، الأمر الذي صارت معه الجرائم الجمركية جرائم تلزم لقيامها توافر الركن المعنوي.[283]

وقد تأثر المشرع الجزائري بالإصلاحات التي أدخلها المشرع الفرنسي على قانون الجمارك، فبادر، وبموجب القانون 10/98 المؤرخ في 1998/8/22، بتعديل قانون الجمارك رقم 07/79 الصادر بتاريخ 1979/07/21 ، وذلك قصد إضفاء المزيد من الحماية على الإقتصاد الوطني من جهة، وضمان الحقوق والحريات الفردية من جهة أخرى، وهي معادلة من الصعب تحقيقها في مرحلة واحدة أو في فترة وجيزة من الزمن.

أما في مصر، فقد أظهر التطبيق العملي للقانون الحالي قصورا في مكافحة التهريب الجمركي بالنسبة للبضائع التي اجتازت الخط الجمركي بطريق غير مشروع، إذ تواترت أحكام القضاء على إلقاء عبء الإثبات على مصلحة الجمارك لإثبات أن هذه البضائع مهربة من الضرائب الجمركية، ولم تقبل من ناحية أخرى تقييد التجار بالإحتفاظ بقسائم التسديد الجمركية مع البضائع الأجنبية المعروضة للبيع في المحلات التجارية، على اعتبار أن في ذلك قيدا على حرية تداول الثروات المنقولة وقيدا على حرية التجارة دون نص تشريعي، فلم يعد بذلك للجمارك الحق في التعرض للبضائع الأجنبية المعروضة في المحلات التجارية أو على الأرصفة أو في الطرق العامة استنادا لمبدأ حرية التجارة.

وقد أصدرت إدارة الفتوى بمجلس الدولة فتوى تقرر بأنه لا يجوز إسناد أية مخالفة إستيرادية لمن ضبطت معه مهربات جمركية متى كان الضبط خارج الدائرة الجمركية، وبالتالي لا يمكن مصادرة هذه المضبوطات.[284] وبذلك أيد الفقه

---

[283] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 29 ، 30.

[284] مجلس الدولة ، الفتوى رقم 4112/133 بتاريخ 1965/9/7 – أشار إليه شوقي رامز شعبان ، م س ، 149.

المصري اتجاه محكمة النقض القائل بأن الأصل في جريمة التهريب أنها تقع على الحدود الجمركية للدولة، وأن البضائع الموجودة فيما وراء الدائرة الجمركية تعتبر خالصة الضرائب، ومن يدعي خلاف ذلك فهو المكلف قانونا بإثباته. وفي هذا الرأي تجاهل لفكرة نطاق الرقابة الجمركية وما تمثله من أهمية بالغة في الإستعانة بالقرائن القانونية في التشريعات الجمركية على اختلافها، ذلك أن كل حيازة أو نقل للبضائع الخاضعة للنطاق الجمركي داخل هذا النطاق خلافا لأنظمة الجمارك يشكل بحد ذاته، ودون أي إثبات آخر، جريمة جمركية معاقبا عليها، مع العلم أن نطاق الرقابة الجمركية أوسع من نطاق الدائرة الجمركية باعتبار أن هذه الأخيرة تقع داخل نطاق الرقابة الجمركية.[285]

هذا فيما يتعلق بالنطاق الجمركي وما يترتب عليه من افتراض ارتكاب الجريمة في حق المتهم دون أي إثبات آخر من جانب النيابة أو مصلحة الجمارك عندما ترتكب الجريمة داخل هذا النطاق، فهل تنطبق هذه القاعدة على وقائع التهريب المرتكبة خارج نطاق الرقابة الجمركية، أي في سائر الإقليم الجمركي على امتداد أرض الوطن؟

[285] شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 150 ، 151.

المطلب الثالث: الرقابة خارج النطاق الجمركي.

الأصل أنه متى اجتازت البضائع نطاق الرقابة الجمركية أن لايكون لمصلحة الجمارك حق التعرض لها احتراما لوضع اليد عليها، إذ تنتهي سلطات الجمارك الإستثنائية خارج حدود النطاق، بما في ذلك قوة القرائن القانونية، وتنتقل البضائع بحرية. على أن الأخذ بهذا المبدأ على إطلاقة من شأنه أن يسمح بعقاب من يضبط داخل النطاق دون من يتمكن من الإفلات باجتياز حدود النطاق بالبضائع المهربة، من المهربين المزودين بأحدث وسائل النقل وأسرعها. وهو ما استلزم وضع قواعد خاصة تسمح بالعقاب على الجرائم الجمركية فيما وراء النطاق الجمركي، أي على امتداد أرض الوطن في سائر الإقليم الجمركي بالنسبة لبعض البضائع وفي حالات معينة.

ففي التشريع المصري، يمنح الحق لأعوان الجمارك في ضبط البضائع الممنوعة أو المحتكرة متى كان وجودها مخالفا للقواعد المقررة، وذلك في جميع جهات الوطن (م. 1/28 ق ج المصري)، وتنص المادة 1/29 ق ج المصري على إمكانية ضبط هذه البضائع المهربة التي بدأت مطاردتها داخل نطاق الرقابة الجمركية ثم استمرت متابعتها خارج هذا النطاق. إضافة إلى ذلك، فإن هناك حالة خاصة تضمنتها أحكام المادة 2/29 ق ج المصري تسري عليها قرينة التهريب بالنسبة للسلع التي تحملها القوافل في الصحراء، باعتبار أن هذه البضائع تصحبها قرينة على أنها لم تسدد الضرائب الجمركية المستحقة عنها أو لم تراع في إدخالها قواعد الإستيراد. وعلى نحو ذلك ما نصت عليه المادة 3/303 من قانون الجمارك اللبناني بخصوص البضائع الممنوعة أو الخاضعة لرسوم باهظة والتي لم يتمكن حائزوها أو ناقلوها من إبراز إما إيصال يثبت استيرادها من الخارج بصفة نظامية أو فاتورة أصلية بالمشتري أو أي إثبات آخر عن المنشأ صادرة عن مؤسسة قائمة في لبنان بصورة نظامية، باعتبار أن البضائع التي هي في هذه الحالة مفروض استيرادها بطريق التهريب. كما نصت نفس المادة في فقرتها الأولى على إمكان ضبط البضائع وتحقيق المخالفات على امتداد الأراضي اللبنانية عندما يكون موظفو الجمارك قد طاردوا البضائع المهربة مطاردة متواصلة وهي قيد نظرهم، سواء أكان ذلك بعد أن رأوها داخلة إلى هذه الأراضي أم بعد أن رأوها تستخرج من النطاق الجمركي.[286]

وفي التشريع الفرنسي، أوردت المادة 215 من قانون الجمارك قاعدة

[286] شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 157.

مماثلة بالنسبة لأنواع من البضائع محددة على سبيل الحصر، في قائمة، لم تعد تشمل، منذ تعديل قانون الجمارك بموجب القانون 502/87 المؤرخ في 1987/7/8، سوى البضائع الخطيرة على الصحة والأمن والآداب العامة والبضائع المقلدة والبضائع المحظورة بعنوان التعهدات الدولية التي تكون محل تيار غش دولي وسوق سري مضر بالمصالح المشروعة للتجارة ومصالح الخزينة.

وترمي هذه النصوص إلى مد سلطات رجال الجمارك خارج نطاق الرقابة الجمركية وخلق قرينة قانونية على التهريب بالنسبة لأنواع معينة من البضائع، سواء ضبطت الجريمة داخل النطاق الجمركي أم خارجه.

أما في الجزائر، فتخضع المادة 226 ق ج حيازة البضائع الحساسة القابلة للتهريب لأغراض تجارية وتنقلها عبر سائر الإقليم الجمركي، إلى تقديم وثائق تثبت وضعيتها إزاء التنظيم الجمركي، وذلك عند أول طلب من مصالح الجمارك. وفي هذا الصدد، قضت المحكمة العليا بأن فعل التهريب المنصب على البضائع المعرضة للتهريب أكثر من غيرها يمكن أن يعاين ويتابع في أية نقطة من التراب الوطني، وليس فقط داخل النطاق الجمركي، وبأن حيازة بضائع ذات مصدر أجنبي بدون تبرير يشكل جريمة جمركية منصوصا عليها بالمادة 226 ق ج ومعاقبا عليها بالمادة 324 من نفس القانون.[287]

وقد ثار نقاش فقهي حول ما إذا كان يشترط لصحة ضبط البضائع خارج النطاق الجمركي أن تكون هناك مطاردة أو متابعة لهذه البضائع أولا، فذهب رأي إلى اشتراط حصول هذه المطاردة أو المتابعة المستمرة على مرأى العين، استنادا إلى نصوص القانون التي تشترط ذلك،[288] في حين ذهب رأي آخر إلى عدم اشتراط المطاردة لصحة الضبط، استنادا لكون البضاعة خرجت من النطاق الجمركي دون دفع الضرائب ومباشرة الإجراءات الجمركية اللازمة،[289] وذهب رأي آخر قريب من الثاني إلى اعتبار المطاردة أو المتابعة على مرأى العين مجرد تطبيق لقاعدة عامة إستقر عليها قضاء محكمة النقض، ومفادها أنه متى وقعت الجريمة في
دائرة معينة، جاز لمأمور الضبط القضائي تعقب المتهم والقبض عليه، ولو تم ذلك خارج الدائرة التي يعمل بها.[290] وقد برر الفقه الفرنسي هذه المطاردة أو المتابعة على مرأى العين باعتبارها استثناء على قاعدة عدم تعرض البضائع خارج النطاق

---

[287] غ ج 2 ، قرار رقم 48107 بتاريخ 1988/10/4 ، مصنف الإجتها القضائي سالف الذكر، ص 14.

[288] عبد الرحمان فريد، التهريب الجمركي، القاهرة 1956 ، ص 257 – أشار إليه شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 158.

[289] عبد المعين جمعة ، الموسوعة التجارية واستئناف 26 نوفمبر 1947 في القضية رقم 115 سنة 44 ، واستئناف القاهرة في 20 ديسمبر 1951 ، القضية رقم 243 سنة 68 – أشار إليه شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 158 .

[290] أحمد فتحي سرور، محاضرات في قانون العقوبات الضريبي ، القاهرة 1969 ، ص 611- أشار إليه شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 159.

الجمركي، بضمان مكافحة التهريب المجدية، وذلك عن طريق السماح لأعوان الجمارك بمتابعة ومطاردة البضائع خارج النطاق الجمركي، عندما تكون هذه المطاردة قد بدأت داخل النطاق.[291]

وغير بعيد عن هذا المعنى، يعتبر المشرع الجزائري (م. 250 ق ج)، متابعة البضائع الخاضعة لرخصة التنقل والبضائع الحساسة للغش على مرأى العين عبر سائر الإقليم الجمركي صحيحة، وذلك عندما تتم هذه المتابعة بصفة مستمرة وبدون انقطاع، منذ خروجها من النطاق الجمركي إلى غاية ضبطها وهي غير مرفقة بوثائق تثبت حيازتها القانونية طبقا للتشريع الجمركي.

من استقراء ما سبق، يتضح أن الرأي الأصح هو عدم صحة ضبط البضائع خارج نطاق الرقابة الجمركية إذا لم تكن هذه البضائع قد بدأت مطاردتها أو متابعتها على مرأى العين وبصفة مستمرة منذ خروجها من النطاق الجمركي إلى غاية ضبطها، أو إذا لم تكن هذه البضائع من البضائع المحظورة أو المحتكرة، لأن من يقوم بالضبط في هذه الحالة يكون غير مختص بإجرائه. غير أن هذا لا يعني على الإطلاق عدم إمكانية ضبط هذه البضائع، بل أن كل ما في الأمر هو أن القرينة القانونية تنتفي في هذه الحالة لتحل محلها قرينة عكسية تطبيقا لقواعد القانون العام، باعتبار أن وجود البضاعة خارج نطاق الرقابة الجمركية يحمل على الإعتقاد بأنها مرت بكل ما تضعه النظم الجمركية من إجراءات، ويترتب على ذلك أن تلتزم النيابة العامة بإثبات جريمة التهريب.[292]

هذا، وإذا كانت الجريمة الجمركية ترتكب عموما على الحدود السياسية للدولة، وقد استدعت مكافحة التهريب ضرورة تمديد الحدود البحرية إلى منطقة مجاورة تباشر عليها الدولة سلطات معينة وإنشاء منطقة على الحدود البرية والبحرية تدعى بالنطاق الجمركي على النحو الذي سبق بيانه، واعتبار هذا النطاق هو المجاالحقيقي والعادي لعمل الجمارك دون إمكانية الخروج من إطاره إلا في حالات استثنائية، فإن هناك من أفعال التهريب ما لا يرتكب، لا في المنطقة البرية ولا في المنطقة البحرية من النطاق الجمركي ولا في الإقليم الجمركي للدولة، بل ترتكب بمقربة من الحدود في البلد المجاور، فهل يبقى أعوان الجمارك في هذه الحالة مكتوفي الأيدي أمام تهريب يزمع ارتكابه تحت سمعهم وبصرهم ولا يحركوا ساكنا إلا عند قيام المهربين باجتياز الحدود بالبضائع المهربة، وقد يختار هؤلاء الوقت والمكان المناسبين للتسلل خلسة عبر الحدود وفي غفلة من أعوان الجمارك؟

291

M. ALLIX, Les droits de douane, Traité théorique et pratique de législation douanière, 2 vol. Paris 1932, p. 211, 212.

292 نقض مصري 9 نوفمبر 1964 ، مجموعة الأحكام، س 15 رقم 34 ، ص 649 – أشار إليه شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 160.

بالرغم من عدم وجود سند قانوني لمواجهة مثل هذه الحالات عملا بمبدأ إقليمية قانون العقوبات وعدم ذكر الجريمة الجمركية من بين الإستثناءات الواردة على هذا المبدأ، فإن الإعتبارات العملية تدفع القضاء أحيانا إلى التوسع في حماية الدولة من خطر التهريب. ولمحكمة النقض الفرنسية إتجاه صريح في هذا الشأن. فقد قررت أن تقدم أحد المسافرين إلى مكتب جمارك بلد مجاور وإخراج من حقيبته بضاعة مخبأة ممنوعة قصد تهريبها إلى فرنسا وضبطه من قبل أعوان الجمارك في البلد المجاور، يشكل شروعا في جريمة التهريب بالإستيراد إلى فرنسا، ملغية بذلك حكم محكمة شامبيري التي اعتبرت أن نقل هذه البضاعة داخل البلد المجاور حتى مكتب الخروج لا يشكل بدءا في التنفيذ، بل مجرد عمل تحضيري غير معاقب عليه، لا سيما وأنه لم يثبت ضد المتهم أي دليل على محاولة عبور الحـــــــــدود الفرنسية.[293] ومع أن موقف القضاء الفرنسي يفتقر إلى سند من القانون، فقد أكدته محكمة النقض لأنه السبيل الوحيد لملاحقة عمليات التهريب البعيـــــــــدة المنال. وفي حكم حديث لمحكمة النقض الفرنسية، إعتبرت أن الإتجاه من الخارج نحو الحدود الفرنسية مع العزم الأكيد على إدخال بضائع مهربة إلى فرنسا، يشكل شروعا في تنفيذ جريمة التهريب إذا لم يتوقف الفعل إلا بتدخل سلطات الشرطة الأجنبية.[294]

[293] Cass. Crim. 8 juillet 1948, Doc. Cont. n° 835- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 108.

[294] Cass. Crim. 27 mars 1968, Bull. Crim. n° 107 – أشار إليه شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 163 .

الفصل الثاني: قرائن الإسناد والمساهمة: الخطأ المفترض.

إذا كانت قرائن مادية الجريمة الجمركية، وبالخصوص جرائم التهريب، وهي ترتكز في الأساس على الركن المادي للجريمة، والمتمثل في الإجتياز أو العبور غير القانوني للحدود، دائما مفترضة داخل النطاق الجمركي، ومفترضة أحيانا خارجه، فإنه من المتعين في كل جريمة أن يتم الإثبات بطريقة أو بأخرى، بأن الفعل المادي الذي تمت معاينته، يمكن إسناده إلى شخص معين.

ففي السرقة مثلا، لا يكفي إثبات الركن المادي للجريمة، المتمثل في اختلاس الشيء المملوك للغير (م.350 ق ع)، بل يجب، بالإضافة إلى ذلك، إسناد هذا الفعل إلى شخص معين، ولا يكفي في هذا الصدد أن يتم العثور على الشيء المسروق في مكان ما لكي يعتبر مالك هذا المكان هو السارق أو أنه أخفى الشيء المسروق، وإن وجدت ضد هذا الأخير أدلة قوية، إلا أن النيابة العامة تبقى ملزمة بإثبات أن الجريمة مسندة ماديا للشخص، أي أنها مرتكبة فعلا من قبله، وعندئذ يكون بإمكان المتهم أن يرد على ذلك بأن الشيء قد أوتي به إلى منزله أو وضع في سيارته دون علمه، وعلى سلطة الإتهام أن تثبت عكس ذلك.

كما يتوجب على هذه الأخيرة أن تثبت أيضا بأن الجريمة مسندة معنويا إلى المتهم، أي:

1- بأنه مسئول جنائيا، وهو ما يفترض من جهة، توافر قدرة الإدراك والتمييز لديه، وهذه لا تكون متوفرة في حالة الجنون وصغر السن (م.47، 49 ق ع) ومن جهة أخرى، توافر حرية التصرف لديه، والتي تكون مفقودة في حالتي الإكراه والضرورة (م. 48 ق ع).

2- بأنه ارتكب خطأ جنائيا، عادة ما يتمثل في القصد الجنائي.

أما فيما يتعلق بالجريمة الجمركية، وبالخصوص جريمة التهريب، فإن الوضع يبدو مختلف تماما، وهو ما يتضح جليا من المادة 303 ق ج التي تنص على أنه "يعتبر مسئولا عن الغش كل شخص يحوز بضائع الغش"، ما يعني أن الأمر يتعلق هنا بنوع آخر من القرائن الجمركية تتعلق بإسناد الجريمة إلى المتهم، فاعلا أصليا كان أم شريكا.

مع الإشارة هنا إلى أنه، إذا كانت المسئولية الجنائية في القانون العام المؤسسة على المساهمة في الجريمة طبقا لأحكام المادة 41 وما يليها ق ع، هي المظهر التقليدي لمباديء المتابعة، فإن المساهمة في قانون الجمارك تتسم بمفهوم أوسع وأكثر امتدادا من مفهوم قانون العقوبات، بحيث لم يكتف قانون الجمارك بقواعد المساهمة النصوص عليها في القانون العام، فنص في مادته 310 على نوع من المساهمة الخاصة به تفترض قيام الجريمة الجمركية في حق كل من ساهم من قريب أو بعيد، بطريقة مباشرة أو غير مباشرة في الجريمة، بحيث تتسع هذه المساهمة لتشمل ما يسمى في قانون الجمارك بالمستفيد من الغش أو المصلحة في الغش، واضعا بذلك قرينة أخرى يمكن الإصطلاح عليها بقرينة المساهمة.

وعليه، تكون دراستنا لهذا الفصل في مبحثين، نتطرق في الأول لقرينة إسناد الجريمة للفاعل الأصلي، وفي الثاني لقرينة المساهمة أو المصلحة في الغش.

المبحث الأول: قرينة إسناد الجريمة للفاعل الأصلي.

إن قرائن مادية الجريمة تكفي لوحدها لضمان المتابعة والتجريم ولا تثور أية مشكلة تتعلق بإسناد الجريمة إلى المتهم، وذلك في حالة ما إذا اعترف هذا الأخير بارتكابه الأفعال المادية للتنقل والحيازة للبضائع داخل النطاق الجمركي، حتى ولو أنكر مصدر هذه البضائع أو وجهتها وعبورها أو محاولة عبورها للحدود.

غير أن الأمور تتعقد في حالة عدم التأكد من مساهمة المتهم في ارتكاب الفعل المادي للتنقل أو الحيازة، بادعاء هذا الأخير مثلا بأنه لا علاقة له بهذه الأفعال المادية وبأن البضاعة محل الغش قد وضعت بمسكنه أو سيارته دون علمه، حيث تكون إدارة الجمارك عاجزة تماما كلما ضبطت بضاعة في حيازة المتهم أو بمركبته في وضعية غير قانونية، إذ لا يفوت المتهم أن يدعي بأنه يجهل تماما وجود هذه البضاعة عنده، هذا ما أدى بالمشرع في قانون الجمارك إلى النص في المادة 303 من هذا القانون بأن الحائز لبضاعة الغش يعتبر مسئولا عن الغش، واضعا بذلك قرينة ضد من تضبط عنده أو معه بضاعة في وضعية غير قانونية.

ويتعلق الأمر هنا بقرينة تمكن من إسناد الجريمة لشخص معين، أي الحائز باعتباره الفاعل الأصلي للجريمة، وبالتالي تحميله المسئولية الجنائية ولو لم يكن له أي ضلع في الوضعية غير القانونية، وذلك بغض النظر عما إذا كان عالما أو غير عالم بطابعها الإجرامي، مما يعني إفتراض النية الإجرامية لدى الحائز. وفي هذا الصدد، قضت المحكمة العليا بأنه "يعتبر مسئولا عن الغش كل شخص يحوز بضاعة الغش، بغض النظر عن علاقته بهذه البضاعة، سواء كان صاحبها أو مجرد ناقل لها، وسواء كان يعرف طابعها الإجرامي أم يجهله".[295]

وعليه، تكون دراستنا لهذا المبحث في مطلبين، نتطرق في الأول لمجال تطبيق القرينة، وفي الثاني لنوع القرينة وطبيعتها.

---

[295] غ ج م ق 3 ، ملف 140314 ، قرار 1996/12/30 – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، التشريع الجمركي ، م س ، ص 86 .

المطلب الأول: مجال تطبيق القرينة.

لم يتضمن قانون الجمارك أي تحديد لمفهوم الحائز، في حين يرى الإجتهاد القضائي بأن عبارة الحائز يجب أن تؤخذ بالمفهوم الواسع، بحيث تنطبق عبارة الحائز، ليس على المودع لديه للبضاعة فحسب، بل كل شخص حائز لها، وذلك بغض النظر عما إذا كانت البضاعة في حالة حركة، كالنقل، أو في وضعية ثبات، كإيداع البضاعة لدى الشخص، وبغض النظر أيضا عما إذا كان مالكا أو مجرد حائز عرضي لها، أو كان حائزا عن حسن نية أو بنية الغش.

وفي هذا الصدد، قضي في فرنسا بقيام الحيازة ولو لم تكن للفاعل الحيازة المدنية ولا ملكية البضائع،[296] وقضت المحكمة العليا في إحدى قراراتها بأنه "يقصد بالحائز الشخص المنوط به، بأية صفة كانت، رقابة الشيء أو حراسته. وحيث أنه إذا كان مفهوم الحائز يخص مالك الشيء بالدرجة الأولى بحكم كونه صاحب حق الإستغلال وتوليه رقابة الشيء وحراسته، فباستطاعة المالك التحلل من المسئولية إذا أثبت أن الرقابة على الشيء أو حراسته إنتقلت إلى الغير بالتنازل عنه، سواء بصفة نهائية عن طريق البيع أو الهبة، أو بصفة مؤقتة عن طريق الإيجار أو الوكالة. وحيث أنه متى كان ذلك، فإن قضاة المجلس الذين قضوا في قضية الحال بعدم قيام المخالفة الجمركية في حق المدعى عليه في الطعن على أساس أنه تنازل عن السيارة محل الغش لغيره، كما يتبين ذلك من عقد الوكالة المدرج ضمن أوراق الدعوى ومن ثم قضوا برفض طلبات إدارة الجمارك، لم يخالفوا القانون".[297]

وتقوم مسئولية الحائز من مجرد العثور على البضائع محل الغش لديه، دون أن تلتزم إدارة الجمارك بإثبات مساهمته الشخصية في الغش، ولا يستطيع التخلص من القرينة القائمة ضده بمجرد إثباته عدم ارتكابه أي فعل من الأفعال الإيجابية التي نجمت عنها الوضعية غير القانونية، بل عليه أن يثبت حالة القوة القاهرة، سواء كانت البضاعة في حالة إيداع أو في حالة تنقل، وهو ما نتطرق إليه في فرعين، نتناول في الأول قرينة الإسناد في حالة إيداع البضائع، وفي الثاني قرينة الإسناد في حالة تنقل البضائع.

---

[296] Crim. 19 février 1948, Doc. Cont. n° 819 – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، المنازعات الجمركية ، م س ، ص 381 .

[297] غ ج م ق 3 ، ملف 157704 ، قرار 1998/2/24 ، غير منشور- أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 382 .

الفرع الأول: قرينة الإسناد في حالة إيداع البضائع.

وتقوم هذه القرينة ضد الحائز في حالة ضبط البضائع لديه مودعة بمسكنه أو بإحدى ملحقات هذا المسكن، وبصفة عامة بالمكان الذي يشغله، حيث يعتبر الحائز مسئولا عن الغش، وذلك بغض النظر عما إذا كان مالكا للبضائع أو مجرد حائز عرضي لها، وتقوم مسئوليته ولو كان لا تربطه بالبضائع أية علاقة أو كانت قد أودعت لديه دون علمه، ذلك أن الحائز، وفقا للمادة 303 ق ج، يعتبر مسئولا عن الغش من مجرد حيازته للبضائع محل الغش دون أي اعتبار آخر. وفي هذا الصدد، قضي بأنه "إذا كان من المؤكد أن قضاة الإستئناف أسسوا قرارهم القاضي ببراءة المطعون ضده على أن عناصر الحيازة المادية غير متوفرة دون إدراكهم لمقتضيات أحكام المادة 303 ق ج التي يستخلص منها أن الحيازة بمفهومها الجمركي هي مجرد علاقة مادية بين بضائع الغش والشخص الحائز لها، سواء تمت هذه الحيازة عن طريق الملكية أو عن طريق آخر، ولذلك إستوجب نقض وإبطال القرار المطعون فيـــــه.[298]

وبهذا، يكون دور كل من النيابة العامة وإدارة الجمارك مسهلا، وذلك من حيث أنهما لا تلتزمان بإثبات مصدر البضاعة وعبورها للحدود عن طريق الغش (قرينة مادية الجريمة)، ومن جهة أخرى، لا تلتزمان بإثبات أن المالك أو شاغل الأماكن التي اكتشفت فيها البضاعة، قد ساهم في إدخالها إلى أرض الوطن أو أنه كان يعلم بأن البضاعة كانت متواجدة لديه (قرينة إسناد).

ومع ذلك، تطرح عدة تساؤلات تتعلق على الخصوص بتحديد من هو الحائز من جهة، وتحديد المكان الذي اكتشفت فيه البضاعة من جهة أخرى.

أولا: تحديد الحائز.

يتضح من الإجتهاد القضائي بأن الحائز الحقيقي لبضاعة، أي من تطبق عليه قرينة المادة 303 ق ج، هو الشخص الذي ينتفع بالأماكن التي أودعت فيها البضائع. لكن، من يجب اعتباره منتفعا بالأماكن؟

أ- إذا كان المالك هو الذي ينتفع بالأماكن التي عثر فيها على البضائع، فهو الذي يفترض قانونا بأنه الحائز المسئول عن المستودع. أما في حالة ما إذا كا المالك لا ينتفع بالأماكن، فعليه أن يثبت ذلك وإلا اعتبر مسئولا شخصيا عن البضائع المكتشفة في وضعية غير قانونية في عقاره، دون أن تلتزم إدارة الجمارك بإثبات

[298] م ع ، ملف 30329 ، قرار 1984/6/30 ، قضاء المحكمة العليا في المادة الجمركية ، الملكية للطباعة والإعلام والنشر، الجزائر 1995، ص 150 .

مساهمته في الجريمة، وفي حالة تأجيره لهذا العقار، فعليه أن يثبت ذلك عن طريق إظهار عقد الإيجار.[299]

وقد جرى القضاء في هذا الصدد على أن الحائز الحقيقي للبضاعة هو من يتمتع بحق استغلال الأماكن التي أودعت بها البضاعة، وذلك بغض النظر عن السند الذي يستند إليه هذا الإستغلال، سواء كان هذا الإستغلال بعنوان الملكية أو الإيجار أو الشغل المؤقت أو الحراسة. وفي حالة عدم معرفة صاحب حق الإستغلال، يعد المالك هو الحائز للبضاعة محل الغش التي تضبط في ملكيته. وفي هذا الصدد، قضي بتطبيق أحكام المادة 303 ق ج على مسير مستودع ضبطت فيه سيارة محل الغش على أساس أنه "منوط برقابة السيارة وحراستها.[300]

ب- إذا أجرت الأماكن، ففي هذه الحالة يكون المستأجر هو المسئول وليس المالك. وإذا قام المستأجر بدوره بتأجير العقار، فعليه أن يثبت هذا التأجير من الباطن، ويبرر ذلك بتقديم عقد إيجار من الباطن. أما إذا لم يكن العقار لا مؤجرا ولا مؤجرا من الباطن، فإن شاغل الأماكن أو حارسها هو الذي يعتبر حائزا ومسئولا في هذه الحالة.

ج- إذا كانت الأماكن مشغولة من قبل عدة أشخاص، كأن يكون العقار مؤجرا لعدة مستأجرين، فيعتبر هؤلاء مسئولين مسؤولية فردية عن الودائع المكتشفة في المحلات التي ينتفعون بها شخصيا، كالمسكن الشخصي، غير أنهم يعتبرون مسؤولين جماعيا عن البضائع المودعة في الأماكن التي ينتفعون بها بصفة جماعية. أما إذا كان المستأجرون أو شاغلو العقار يقيمون معا دون حاجز بينهم، فيعتبرون حائزين ومسئولين جماعيا، بغض النظر عن المكان أو الغرفة التي عثر فيها على البضاعة، وتطبق هذه المسئولية الجماعية للحائزين جماعيا، ليس فقط على المحلات السكنية، بل وعلى أي عقار آخر، كالمتاجر أو المصانع وغيرها.[301]

د- إذا تعلق الأمر بأصحاب الفنادق وأماكن الإيواء، فإنهم يعتبرون حائزين مسئولين عن البضائع التي أوتي بها من قبل المسافرين النازلين عندهم. غير أنه يتعين التمييز هنا بين ما إذا كانت البضاعة قد عثر عليها بالغرفة المستأجرة من قبل الزبون، حيث يكون هذا الأخير هو المسئول، وما إذا كان قد عثر عليها في مكان آخر من الفندق، حيث يكون الفندقي هو المسئول في هذه الحالة. ويعتبر الحرفيون أيضا هم الحائزين والمسئولين عن البضائع التي ضبطت في ورشاتهم.[302]

---

[299] Cass. Crim. 28 juin 1944, Doc Cont. n° 729- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 122.

[300] غ ج م ق 3 ، ملف 158932 ، قرار 1998/5/25 ، عير منشور- أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 383 .

[301] Cass. Crim. 28 avril 1920, Bull. Crim. n° 58- Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 317.

[302] Cass. Crim. 20 aout 1818, Doc. Jur. n° 198- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 124.

ثانيا: تحديد مكان الحيازة.

يجب أن يكون مكان اكتشاف البضاعة ملكية لشخص معين، وهذا هو الشرط الضروري والكافي لتطبيق القرينة.

فيكفي أولا، أن يكون مكان اكتشاف البضاعة ملكية خاصة، حيث تنطبق القرينة على الحائز مهما كانت طبيعة ووجهة ووضعية وحالة هذه الملكية الخاصة، سواء وضعت البضاعة داخل بناية أو على الأرض.

- فإذا عثر على البضاعة داخل بناية، سواء داخل محلات السكن التابعة للمتهم أو في ملحقاتها، كالمرآب والمخزن والمخبر وغيرها، فلا جدال بأن القرينة يجب أن تطبق في حالة كون البناية مغلقة، كما تطبق أيضا إذا تعلق الأمر بمحل مفتوح لكل قادم، سواء كان جزءا من ملحقات مسكن المتهم وقريبا منه أو كان بعيدا عن المسكن، كالعثور على البضاعة محل الغش في مخزن قمح متواجد على مسافة عشرات الأمتار من مسكن المتهم.

- أما إذا عثر على البضاعة على الأرض بعيدا عن أية بناية، فإن القرينة تطبق هنا أيضا، وذلك من خلال عمليات الحجز التي تتم بالأماكن التابعة لمسكن المتهم، كالحدائق والمزارع والحقول، كأن يتم العثور مثلا على البضاعة محل الغش داخل أكوام التبن في وسط الحقل التابع للمتهم. وفي هذا الصدد، قضي بأن المالك المستغل للأرض التي تم العثور بها على شاحنة غير مجمركة مخبأة داخل كوم من التبن الذي يكون المالك قد باعه للغير، لا يمكن لهذا الأخير أن يفلت من القرينة القانونية للغش القائمة ضده بادعائه أنه كان من المستحيل عليه أن يمارس رقابة على كوم تبن يبعد عن مزرعته بكيلومترين.[303]

كما يجب ثانيا، أن يكون مكان اكتشاف البضاعة ملكية خاصة، إذ أنه من الضروري، لكي تطبق القرينة، أن تكون الأماكن التي أودعت بها البضائع ملكية لشخص معين. أما إذا اكتشفت البضائع في أماكن مستعملة من الجميع، فلا وجود لقرينة الحيازة، وهنا يتعين على إدارة الجمارك والنيابة العامة البحث عن المتهم والإتيان بالدليل الكامل ضده، كما في حالة اكتشاف البضاعة في ساحة عمومية أو على الطريق العمومي، كالعثور على البضاعة على الطريق العام، ولو كان ذلك بجوار أحد المساكن، لكن ليس على الأرضية التابعة لهذا المسكن.[304]

---

[303] Amiens, 31 janvier 1950, Doc. Cont. n° 914- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 126.

[304] Cass. Crim. 15 janvier 1948, Doc. Cont. n° 815- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 127.

الفرع الثاني: قرينة الإسناد في حالة تنقل البضائع.

ويتعلق الأمر هنا ببضائع في حالة تنقل من نقطة لأخرى. وهنا لا تثور صعوبة بخصوص الأماكن التي تكتشف فيها البضاعة أو المسافة التي تفصلها عن الحائز، إذ تضبط البضاعة وهي بين يدي الحائز أو بمركبته. ويبقى السؤال الوحيد الذي يطرح هنا، هو معرفة من يمكن اعتباره كحائز في مختلف الحالات التي يمكن أن تطرح، وهو ما سنحاول توضيحه فيما يلي:

أولا: إذا عثر على البضاعة لدى شخص أو بأمتعة مسافر، فإن هذا الأخير هو يعتبر الحائز المسئول، سواء كان مالكا للبضاعة أو مجرد حائز عرضي لها، حتى ولو كانت البضاعة قد وضعت في أمتعته دون علمه. وفي هذا الصدد، قضت محكمة النقض الفرنسية بأنه "يجب أن يعتبر مسؤولا عن جنحة تصدير بضاعة محظورة، الشخص الذي وجدت بأمتعته تلك البضاعة أثناء المراقبة الجمركية، وذلك رغم الإتيان بهذه البضاعة من قبل خادمه الذي هو مالكها".[305]

ثانيا: إذا وجدت صعوبات المسافر صاحب البضاعة المكتشفة أو إذا كان مجهولا، فإن المكلف بالنقل هو الذي يعتبر مسؤولا جنائيا عن البضائع المصبوطة بمركبته.

وطبقا للتشريع الجمركي، يجب أن يفهم من عبارة المكلف بالنقل، الشخص الذي يقود السيارة أو مراقبها أو المكلف بتشحين وتسليم البضائع المنقولة، وذلك بغض النظر عن كون هؤلاء ناقلين خواص أو سائقي السيارات العمومية. وتقوم مسئولية المكلف بالنقل من مجرد الإكتشاف داخل سيارته للأشياء محل التهريب، دون أن تلتزم إدارة الجمارك بإثبات فعل مساهمته الشخصية في الغش، كما لا تستطيع المحكمة تبرئة المتهم لفائدة الشك بمبرر أن مساهمته المادية في الجريمة لم تثبت. وفي هذا الصدد، قضي في فرنسا بإدانة سائق حافلة لمجرد اكتشاف حقيبة تحتوي على كمية من التبغ محل الغش بحافلته وبجوار مقعده، وذلك رغم ادعائه بأن هذه الحقيبة لشخص لا يعرفه والذي نزل من الحافلة في الموقف السابق.[306]

ويعد ناقل البضائع المهربة مسئولا بقرينة عن الجريمة نتيجة اكتشاف البضاعة المهربة في مركبته، دون حاجة لإثبات مساهمته الشخصية من طرف النيابة وإدارة الجمارك، وذلك بغض النظر عن كونه ناقلا خاصا أم ناقلا عموميا وعن كونه يجهل أن البضاعة المنقولة مستوردة عن طريق التهريب.

---

305 Cass. Crim. 19 mai 1926, DH. 1926, p. 348- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 128.

306 Cass. Crim. 1er juillet 1949, Doc. Cont. 892- Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 323.

وفي هذا الصدد، قضي بقيام الحيازة في حق سائق سيارة أجرة ضبطت بداخلها البضاعة محل الغش، حتى وإن اعترف الراكب بأنها ملك له وبأن السائق لا يعرف أن الراكب قد أخفاها تحت مقعده.[307] كما قضي بقيام الحيازة في حق ناقل، بصرف النظر عن علاقته بالبضاعة محل الغش، سواء كان صاحبها أو مجرد ناقل لها، وسواء كان على علم سابق بطابعها الإجرامي أم يجهل ذلك،[308] ولا يتحرر الناقل من المسئولية إلا بإثباته حالة القوة القاهرة.[309]

ثالثا: في حالة تعدد الناقلين، فإنهم يعتبرون كلهم مسئولين، إلا إذا كان المكلفون بالنقل يعملون على أدوار، حيث يكون المسئول في هذه الحالة هو المكلف بمراقبة الدورة التي اكتشف فيها الغش، أما إذا وجد مسئول واحد فقط مكلف بمراقبة وسيلة النقل في مجموعها، فسيكون هو المسئول عن وسيلة النقل كلها. فالقطار مثلا يتكون على العموم من مسئول القطار مكلف بمراقبة كل الموكب، وذلك إلى جانب سائقين مكلفين بصفة خاصة بحراسة عربة واحدة من عربات القطار. فإذا عثر على بضاعة محل الغش في إحدى هذه العربات، فسيكون مسئولا جزائيا عن ذلك كل من المكلف بالعربة التي اكتشفت فيها البضاعة وقائد القطار دون المكلفين بالعربات الأخرى. وفي هذا الصدد، قضي بأنه "لا يمكن تبرئة قائد القطار من تهمة النقل داخل إحدى عربات القطار لبضائع أجنبية لم تسدد عنها الحقوق الجمركية،[310] مما يتضح منه جليا مدى ثقل مسئولية قائد القطار.

رابعا: إذا لم يوجد أي شخص مكلف بالنقل أو إذا كان هذا الأخير قد لاذ بالفرار دون التمكن من التعرف على هويته، فإن مالك وسيلة النقل هو الذي يعتبر الحائز المسئول جنائيا، وإن كان يجوز لهذا الأخير أن يتحرر من تلك المسئولية بإثبات أنه قد أجر السيارة أو باعها أو أنها ضاعت منه.[311]

خامسا: إذا تعلق الأمر بالناقلين على متن السفن والطائرات، فإن قادة هذه المراكب يعتبرون وفقا للمادة 304 ق ج مسئولين عن جميع المخالفات التي ترتكب على متن هذه السفن والطائرات.

---

[307] غ ج م ق 3 ، ملف 119970 ، قرار 1995/12/17 وملف 127872 ، قرار 1996/12/30 ، غير منشورين- أشار إليهما أحسن بوسقيعـــة ، م س ، ص 386 .

[308] غ ج م ق 3 ، ملف 140314 ، قرار 1996/12/30 ، غير منشور – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 386 .

[309] إن إعفاء الناقل من المسئولية الجزائية لا يمكن أن يبرر إلا بحالة القوة القاهرة ، وليس بتصرفات بسيطة للمتهم أو بحسن نيته أو جهله بوجود موضوع الغش – غ ج 2 ، قرار 22/3/ 1984 ، ملف 30282- مصنف الإجتهاد القضائي سالف الذكر ، ص 44 .

[310] Cass. Crim. 27 avril 1938, Gaz. Pal. 1938, 2, 286- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 129.

[311] غ ج م ق 3 ، قرار 1997/11/24 ، ملف 151438 ، غير منشور- أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 386 .

والأصل في المسئولية الجزائية التي يتحملها الحائزون والناقلون وربابنة السفن وقادة المراكب الجوية وكذا الوكلاء لدى الجمارك بالنسبة للتصريحات الجمركية غير الصحيحة التي يدلي بها زبائنهم، أنها مسئولية تقوم بقرينة مطلقة، وذلك بحكم حيازتهم العرضية للبضائع محل الغش، كالناقلين، أو بحكم ممارستهم نشاطا مهنيا بصفة دائمة، كربابنة السفن وقادة المراكب الجوية والوكلاء لدى الجمارك. غير أن هذه المسئولية ملطفة من حيث عدم تطبيق عقوبة الحبس عليهم إلا إذا ارتكبوا خطأ شخصيا (م. 2/303، 2/304، 2/307 ق ج).

المطلب الثاني: نوع القرينة وطبيعتها.

إذا كانت النيابة العامة وإدارة الجمارك لا تلتزمان بإثبات المساهمة الشخصية، أو بصفة أعم، خطأ الحائز الذي يعتبر مرتكبا للجريمة، وبالتالي مسئولا جنائيا، فهل يمكن لهذا الأخير، مع ذلك، أن يتحرر من قرينة الإسناد التي تثقل كاهله، وذلك بإثباته أنه لم يرتكب أي خطأ؟ وهل يتعلق الأمر بمجرد قرينة مسئولية أم بقرينة إسناد وتجريم؟

ذلك ما سنتناوله في ثلاثة فروع، نتطرق في الأول لنوع القرينة، وفي الثاني لطبيعة القرينة، وفي الثالث والأخير لقرينة توافر الركن المعنوي للجريمة الجمركية.

الفرع الأول: نوع القرينة.

إن قرينة الإسناد النصوص عليها في المادة 303 ق ج قرينة قاطعة، ذلك أن الحائز أمام هذه القرينة لا يستطيع أن يعفى منها بإثباته عدم ارتكابه الخطأ أو بالكشف عن المتهم الحقيقي.

وينطبق هذا المصير الصارم على جميع الحائزين والناقلين، بحيث أنهم لا يستطيعون الإفلات من القرينة المنصوص عليها في المادة 303 ق ج إلا بإثبات فعل القوة القاهرة غير الممكن توقعه ومقاومته.

وينطبق بشكل أكثر صرامة على الناقل العمومي، حيث انفرد المشرع الجزائري بالتشدد في مسئولية هذا الأخير، والذي لا يوجد له مثيل في التشريعات المقارنة، حيث يعفى الناقل العمومي ومستخدموه وأعوانهم في التشريع التونسي من المسئولية في حالة تقديمهم لإدارة الجمارك بيانات صحيحة وقانونية عن مستأجريهم (م. 2/263 مجلة الديوانة)، وهو نفس الإتجاه الذي انتهجه المشرع الفرنسي في المادة 2/392 ق ج ف، فيما ذهب المشرع الغربي إلى أبعد من ذلك، بحيث يعفى الناقل العمومي ومستخدموه في حالة ما إذا برهنوا أنهم أدوا بصفة قانونية واجباتهم المهنية، بإثباتهم أن البضائع محل الغش قد أخفاها الغير في أماكن لا تجرى عليها عادة مراقبتهم (م. 1/225 مدونة الجمارك).[312]

وشبيه بالمادة 303 ق ج، ما نصت عليه المادة 121 من قانون الجمارك المصري إثر تعديله بالقانون 80/75 الصادر بتاريخ 1980/3/17 من أنه "يعتبر في حكم التهريب حيازة البضائع الأجنبية بقصد الإتجار فيها مع العلم بأنها مهربة، ويفترض العلم إذا لم يقدم من وجدت في حوزته هذه البضائع بقصد الإتجار، المستندات الدالة على أنها قد سددت عنها الضرائب الجمركية وغيرها من الضرائب والرسوم المقررة". مما يستخلص منه بأن المشرع المصري قد وضع بهذا النص قرينة افتراض العلم في جريمة التهريب في صورة الحيازة بقصد الإتجار.

وقد أثير التساؤل حول مدى دستورية هذه القرينة لتعارضها مع قرينة البراءة الواردة في المادة 1/67 من الدستور المصري[313]، وعرضت المسألة على المحكمة الدستورية العليا التي أصدرت حكما بتاريخ 1992/2/2، جاء فيه ما يلي:

"حيث أن اختصاص السلطة التشريعية بسن القوانين لا يخول لها لا يخول

---

[312] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 24 .

[313] المقابلة للمادة 45 من الدستور الجزائري.

لها التدخل في أعمال أسندها الدستور للسلطة القضائية وإلا كا ذلك افتئاتا على عملها وإخلالا بمبدأ الفصل بين السلطتين التشريعية والقضائية.

وحيث أن الدستور كفل في مادته السابعة والستين الحق في المحاكمة المنصفة بما تنص عليه من أن المتهم بريء حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية تكفل له ضمانات الدفاع عن نفسه.

وحيث أنه إذا كا الإختصاص المقرر دستوريا للسلطة التشريعية في مجال إنشاء الجرائم وتقرير عقوباتها لا يخولها التدخل بالقرائن التي تنشؤها لغل يد المحكمة عن القيام بمهمتها الأصلية في مجال التحقق من قيام أركان الجريمة التي عينها المشرع إعمالا بمبدأ الفصل بين السلطتين التشريعية والقضائية، وكان النص التشريعي المطعون فيه قد حدد واقعة بذاتها جعل ثبوتها بافتراض العلم بالواقعة الإجرامية، مقحما بذلك وجهة النظر التي ارتآها في مسألة يعود الأمر منها بصفة نهائية إلى محكمة الموضوع عند الفصل في الإتهام الجنائي، وهو تحقيق لا سلطان عليه لسواها ومآله ما يسفر عنه في العقيدة التي تتكون لديها من جمع الأدلة المطروحة عليها.

إذ كان ذاك، فإن المشرع إذ أعفى النيابة العامة بالنص التشريعي المطعون فيه من التزامها بالنسبة إلى واقعة بذاتها تتصل بالقصد الجنائي، وهي واقعة علم المتهم بتهريب بضائع أجنبية التي يحوزها بقصد الإتجار، حاجيا بذلك محكمة الموضوع عن تحقيقها وأن تقول كلمتها بشأنها بعد أن افترض النص المطعون عليه هذا العلم بقرينة تحكمية ونقل عبء نفيه إلى المتهم، فإن عمله يعد انتحالا لاختصاص كفله الدستور للسلطة القضائية وإخلالا بموجبات الفصل بينها وبين السلطة التشريعية ومناقضا كذلك لافتراض براءة المتهم من التهمة الموجهة إليه في كل وقائعها وعناصرها ومخالفا بالتالي لنص المادة 67 من الدستور".[314]

ويصلح تطبيق ما انتهت إليه المحكمة الدستورية المصرية العليا، على نصي المادتين 286، 303 من قانون الجمارك في ضوء الدستور الجزائري.[315]

ويعتبر الإجتهاد القضائي القوة القاهرة قائمـــة في الحالات الآتية:

<u>أولا:</u> فيما يتعلق بحائز البضائع أثناء التنقل، اعتبرت محكمة النقض الفرنسية حالة القوة القاهرة قائمة في حق الناقلين للطرود البريدية، باعتبارهم مكلفين في مكان مصلحة البريد، بتوجيه هذه الطرود التي تلقوها بالضرورة مغلقة، مما

---

314 القضية رقم 13 لسنة 12، جلسة 1992/2/2 – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 25 إلى 27.

315 أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 27 .

يحول دون تمكنهم من الفحص أو الإطلاع على محتوى هذه الطرود، وبالتالي فإنهم لا يتحملون المسئولية عن محتوى هذه الطرود، نظرا لهذه الإستحالة القانونية لفتح الطرود، والتي تشكل في نظر محكمة النقض حالة قوة قاهرة.[316]

غير أنه في حالة عدم وجود أي نص قانوني يمنع فحص محتوى الطرود أو الحقائب، فإن الناقل لا يمكنه أن يتذرع بالقوة القاهرة، لا سيما فيما يتعلق بسيارات الأجرة، لأنه "إذا كانت بعض اللوائح البلدية تفرض على سائقي سيارات الأجرة الإلتزام بالتوقف عند طلبات الجمهور، فهذا لا يترتب عنه بالضرورة بأن السائق قد وجد نفسه، بسبب ذلك، أمام إستحالة لاتخاذ الإحتياطات اللازمة عليه للتأكد من محتوى الطرود التي أدخلها في حقيبته".

<u>ثانيا</u>: فيما يتعلق بحائز البضائع في حالة إيداع، تقبل المحاكم على العموم، توافر القوة القاهرة في الحالات النادرة التي يكون فيها الفعل غير متوقع وغير ممكن مقاومته أو تجاوزه صادرا عن الغير.

وفي هذا الصدد، قضت محكمة الإستئناف لبيزانصون الفرنسية بخصوص إستيراد عن طريق التهريب بأنه "يجب إطلاق سراح مالك مستودع ضبطت فيه بضائع الغش إذا تمكن هذا المالك من إثبات:

- أنه اتخذ جميع الإحتياطات الممكنة لكي لا يتحول مسكنه إلى مكان للجوء المهربين.
- أن بضائع الغش قد أدخلت إلى مستودعه عن طريق الكسر من طرف عصابة من الهربين توبعوا من طرف الجمارك.
- أنه كان يجهل تماما واقعة التهريب التي حدثت في الليل، في الوقت الذي كان مستغرقا في النوم العميق.[317]

وفيما يتعلق بالتصدير عن طريق التهريب، فإن القوة القاهرة تكون أحيانا مقبولة في حالة السرقة، غير أن الإجتهاد القضائي لا يقبلها إلا إذا كانت السرقة قد ارتكبت في ظروف مبعدة لكل خطأ من جانب المكلف بحراسة الشيء، مما يستلزم بالتالي الإثبات من طرف المعني بأن الشيء المسروق كان متواجدا بدار مغلقة بالمفتاح، بأن كل الإحتياطات قد اتخذت من أجل جعل عملية الكسر مستحيلة، وبأن المعني، بمجرد وقوع السرقة، قد اتخذ كل الإجراءات اللازمة من أجل استرداد البضاعة.

ففي قضية تتعلق بعدم التصريح بمواشي تأكدت سرقتها من مالكها بعد القبض على السارق وإدانته، وتأكد فيها أن المالك لم يرتكب أي إهمال، نظرا لتتبعه

---

[316] Cass. Crim. 23 janvier 1885, DP.85,1,177- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 134.

[317] Besançon, 21 mars 1853, Doc. Jur. n° 437, p. 159- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 134.

لآثار الخرفان المسروقة فوجدها، وإن كان لم يتمكن من استرجاعها على إثر غلق الحدود، فكان قرار محكمة النقض الفرنسية بأن "الأمر يتعلق هنا بحالة قوة قاهرة نجمت عن السرقة باعتبارها فعلا لا يمكن مقاومته أو تجاوزه صادر عن الغير، وعن واقعة غلق الحدود في آن واحد، وبالتالي فإن تبرئة المتهم مبررة لأنه قد وجد نفسه أمام إستحالة مطلقة بتنفيذ الإلتزام القانوني المتمثل في إحضار الخرفان والتصريح بها أمام الجمارك.[318] مما يبين، من خلال هذه الأمثلة، بأن القوة القاهرة التي تشكلت هنا عن الحادث غير المتوقع وغير الممكن تجاوزه من جراء فعل ناجم عن الغير أو عن الظروف، تعد سببا للإعفاء من المسئولية نادر الإستعمال، لأن إثبات العناصر التي تشكل حالة القوة القاهرة يكون من الصعب الإتيان به، والإجتهاد القضائي صارم بخصوص إثبات هذه العناصر المشكلة للقوة القاهرة.

ففي كلتا الحالتين، أي سواء تعلق الأمر ببضائع في حالة تنقل أو ببضائع في حالة إيداع، فإن قرينة الإسناد الناجمة عن ضبط هذه البضائع في وضعية غير قانونية هي قرينة قاطعة لا يمكن التخلص منها عن طريق مجرد إثبات العكس، بل بإثبات حالة القوة القاهرة، مما يجعلها قرينة صارمة ومفرطة، زيادة عن كونها إنتهاكا صارخا لمبدأ قرينة البراءة الذي كرسه الدستور واعتداء على حرية القاضي الجزائي في الإقتناع.[319] ويبقى الآن، وبعد أن تطرقنا لنوع هذه القرينة، أن نبين طبيعتها، وذلك في الفرع الثاني.

---

[318] Crim. 13 juillet, 1951. D. 1952. J. 658, Doc. Cont. 971, Bull. Crim. 1951, p. 363- Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 372 à 375.

[319] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 25.

الفرع الثاني: طبيعة القرينة.

إذا كانت قرينة الإسناد المنصوص عليها في المادة 303 ق ج هي قرينة قاطعة وتفترض قيام المسئولية في حق الحائز والناقل، فهل تعتبر هذه القرينة مجرد قرينة مسئولية أم أنها قرينة إسناد وتجريم في آن واحد؟ وهل تتطابق هذه القرينة مع قرينة مادية الجريمة؟ ذلك ما سنتطرق إليه فيما يلي:

أولا: لقد سبق وأن ذكرنا بأن سلطة الإتهام يتوجب عليها أن تثبت بأن الفعل المعاقب عليه مسند ماديا ومعنويا للمتهم، أي أن هذا الأخير هو المسئول والمجرم. غير أن نص المادة 303 ق ج الذي يعتبر "مسئولا عن الغش كل شخص يحوز بضائع الغش"، يوحي بأن هذه القرينة لا تتعلق إلا بعنصر المسئولية للإسناد الجنائي، تاركا جانبا عنصر الإسناد المادي والتجريم.

إن هذه القرينة في الواقع، كما سبق توضيحه، تمكن سلطة الإتهام من عدم إثبات المساهمة الشخصية للمتهم في ارتكاب الفعل المادي للتنقل والحيازة غير القانونية للبضائع، مما يعني إذن بأن الأمر يتعلق هنا بقرينة إسناد مادي وكذلك بقرينة إذناب وتجريم.

حقيقة، إن الخطأ الذي نتكلم عنه هنا ليس خطأ عمديا، لأن التهريب، وكأي جريمة جمركية أخرى، جريمة مادية لا تأخذ في الحسبان موضوع حسن النية أو سوء النية، وإنما يتعلق الأمر بمجرد الخطأ المتمثل في الإهمال أو عدم الإنتباه الناجم عن سوء الرقابة. وقد أكدت محكمة الإستئناف لآميان الفرنسية هذا الأمر بالعبارات الآتية "حيث أن المتهمة أكدت دائما بأن الصناديق الخمسة المحتوية على القماش محل الغش، قد أودعت بمنزلها دون علمها، وحيث أنه لا محضر الجمارك الفرنسية ولا محضر الجمارك البلجيكية يتضمن عناصر من طبيعتها أن تثبت سوء النية، ومع ذلك فإن المتهمة قد ارتكبت على الأقل إهمالا، وذلك من خلال عدم مراقبتها لإقامتها، الشيء الذي مكن المهربين من إيداع بضائعهم بها".[320]

[320] Amiens, 14 oct. 1948, Doc. Cont. n° 843- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 137.

ومن هنا، فإن قرينة المادة 303 ق ج ليست فقط مجرد قرينة مسئولية بالعبارات الضيقة لمصطلح المسئولية المعمول به على العموم في القانون الجنائي، لكنها أيضا وفي نفس الوقت قرينة إسناد مادي وتجريم، مما يجعلها تشمل بالتالي جميع العناصر المكونة للإسناد الجنائي.

ثانيا: أما فيما يتعلق بمدى تطابق أو تداخل أو اندماج قرينة الإسناد للمادة 303 ق ج مع قرينة مادية الجريمة للمواد 221، 225 مكرر، 2/324 ق ج، فيجب توضيح ذلك على النحو التالي:

أ- إذا كانت بعض الأفعال المادية لتنقل وحيازة البضائع تشكل قرينة على أن هذه البضائع قد عبرت أو في طريقها إلى عبور الحدود بطريقة غير قانونية، حيث يتعلق الأمر هنا بقرينة العنصر المادي للجريمة، وكانت هذه الأفعال المادية المجرمة أو المفترضة كذلك، يمكن إسنادها إلى بعض الأشخاص كحائزين وفقا لقرينة الإسناد للمادة 303 ق ج، فـــإن هنـــاك الكثير ممن يخلطون بين النوعين من القرائن، مما يقتضي توضيحه من خلال التمييز بين القرينتين على النحو الآتي:

1) في حالة إمكان تطبيق قرينة مادية الجريمة أو بعبارة أخرى قرينة الركن المادي للجريمة للمواد 221، 225 مكرر،2/324 ق ج دون أن تثور أية صعوبة بخصوص إسناد فعل النقل أو الحيازة لشخص معين، فإنه من المؤكد في هذه الحالة بأن قرينة الإسناد للمادة 303 ق ج تتطابق وتندمج أو تبدو كذلك مع الأشكال المختلفة لقرينة مادية الجريمة، بحيث تغطي هذه الأخيرة وبشكل شبه كامل قرينة الإسناد التي تبقى مختفية تحت القرينة الأولى، ونحس بظهورها بوضوح في شكل قرينة تجريم بالمفهوم الجمركي، أي بمفهوم الإهمال وعدم الإلتزام إزاء التشريع الجمركي، وذلك عندما نقول بأن حسن النية، ولو كانت مؤكدة، لا يؤدي إلى إزالة قرينة مادية الجريمة في شكلها كقرينة مسئولية، وكذلك عندما نقول بأن القوة القاهرة يمكنها أن تعفي من قرينة مادية الجريمة، حيث تعتبر هذه القوة القاهرة في هذه الحالة سببا مباشرا للإعفاء من قرينة الإسناد التي وإن بقيت مختفية تحت قرينة مادية الجريمة، إلا أنها ليست أقل تواجدا منها.[321]

2) غير أن هذه القرينة الأخيرة، أي قرينة الإسناد للمادة 303 ق ج، تظهر بادية للعيان وتتجلى عندما تثـــور صعوبات بخصوص إسناد الجريمة لشخص معين، فتصبح كلتا القرينتين متميزتين عن بعضهما بعد أن كانتا شبه مندمجتين، وذلك بخروجهما من الإطار الذي كانتا فيه مختلطتين لتتربعا على إطارين متوازيين ومتميزين.

[321] Paul BEQUET, opcit, p. 139.

فحائز بضاعة الغش مثلا، يحس بوضوح بأن القرينتين تعملان ضده متحدتين لجعله في وضعية سيئة. ويتأكد ذلك على سبيل المثال عندما يتفاجأ الشحص بمتابعته بحيازة بضائع محظورة أودعت بمسكنه أو بحديقته أو سيارته دون علمه من طرف مهربين لا يعرفهم، حيث يجد نفسه واقعا تحت أحكام القرينتين متميزتين عن بعضهما: قرينة كون البضاعة أجنبية المصدر وبأنها عبرت الحدود بطريقة غير قانونية (قرينة مادية الجريمة للمادتين 2/324، 225 مكرر ق ج)، وقرينة إسناد على أنه هو الذي أدخل هذه البضاعة عن طريق التهريب إلى أرض الوطن (قرينة الإسناد للمادة 303 ق ج)، حيث يمكن القول هنا بأن قرينة الإسناد متفوقة نوعا ما على قرينة مادية الجريمة لدورها الأساسي في هذه الحالة، وما يدل على ذلك، أنها هي التي تنهار أولا وبصفة مباشرة في حالة ما إذا نجح المتهم في إثبات القوة القاهرة، ولا تنقضي قرينة مادية الجريمة إلا بطريقة غير مباشرة.[322]

3) ويمكن لقرينة الإسناد أن تعيش حتى من حياتها الخاصة، وهذه المرة بمفردها، وذلك في حالة عدم إمكان تطبيق قرائن مادية الجريمة، ذلك أن هذه القرائن الأخيرة لا تقوم إلا إذا ضبطت البضائع في وضعية تنقل أو حيازة داخل النطاق الجمركي طبقا للشروط المحددة في المواد 220 إلى 225، 225 مكـــــرر و 2/324 ق ج، أو خارج النطاق الجمركي طبقا للمادتين 226، 2/324 ق ج. أما إذا كانت هذه الشروط غير متوفرة، فيتوجب على إدارة الجمارك في هذه الحالة أن تثبت بأن البضاعة أجنبية وعبرت الحدود خلسة، أو إذا كانت البضاعة وطنية، أن تثبت بأنها مهيأة لعبور الحدود، بحيث إذا تمكنت إدارة الجمارك من إثبات ذلك، فعندئذ تتدخل قرينة الإسناد للمادة 303 ق ج ضد حائز البضاعة باعتباره المستهدف من القرينة، سواء كان الغش مفترضا أو مثبتا أو كانت البضاعة متواجدة بالنطاق الجمركي أو خارجه.

وعليه، يتضح بأن قرينة الإسناد ليست لا مندمجة ولا متطابقة مع قرينة مادية الجريمة، باعتبارها تطبق في الأوقات التي تكون هذه الأخيرة قد انقضى وجودها، ويمكن حتى القول بأن حياة قرينة الإسناد أكثر صلابة لأنها تعمل دائما وفي كل مكان.[323]

---

[322] Paul BEQUET, opcit, p. 139.

[323] Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 333.

ومع ذلك، يمكن القول بأن هذه القرينة تسير في اتجاه واحد مع قرينة مادية الجريمة، من حيث أن كلا القرينتين تهدفان إلى تخفيف عبء الإثبات عن كل من إدارة الجمارك وسلطة الإتهام وتحميل المتهم عبء إثبات براءته، وذلك عن طريق إثبات حالة القوة القاهرة، باعتبارها السبب الوحيد الذي يمكن أن يعفيه من المسئولية، مما يجعل العبء الذي يقع على عاتق المتهم جد ثقيل، وذلك بفعل القرينتين الموضوعتين من طرف المشرع في قانون الجمارك ضد مصالح هذا الأخير. ويتأكد ذلك بشكل أوضح من خلال افتراض المشرع، وبموجب المادة 181 ق ج، توافر الخطأ في حق المتهم، وذلك بغض النظر عن حسن نيته، وهو ما سنتطرق إليه في الفرع الثالث.

الفرع الثالث: قرينة توافر الركن المعنوي للجريمة الجمركية.

إذا كان من المسلم به في التشريعات الجنائية الحديثة أن ماديات الجريمة لا تكفي لوحدها لقيام المسئولية الجنائية في حق المتهم إذا لم تتوافر إلى جانبها العناصر المعنوية، المتمثلة على الخصوص في العلم والإرادة الإجرامية المتجهة إلى مخالفة القانون وتحقيق ماديات الجريمة، والتي تتخذ إحدى الصورتين:

- القصد الجنائي، وبه تكون الجريمة عمدية.
- أو الخطأ، وبه تكون الجريمة غير عمدية.

فإنه، في مجال المخالفات، يستوي، كقاعدة عامة، في قيام الجريمة، أن تكون قد تحققت عمدا أو عن طريق الخطأ. كما أن المشرع لا يتقيد، في مجال الجرائم الإقتصادية والجمركية، بنفس الأحكام المقررة في القانون العام. ويعود السبب في ذلك إلى أن للقوانين الإقتصادية، والجمركية على الخصوص، من الأهمية ما يقتضي تطلب اليقظة في مراعاتها، تفاديا لأسباب التملص والفرار من المتابعة، وإلا تعذر تنفيذ السياسة الإقتصادية للدولة وأهدرت المصالح المقصودة من ورائها، وفي مقدمتها مصالح الخزينة العمومية ومصالح المجتمع، مما يقتضي معه إخضاع الجرائم الجمركية لأحكام خاصة في مجال المسئولية الجنائية، وبالخصوص فيما يتعلق بالركن المعنوي للجريمة، تختلف عن أحكام القانون العام.[324]

ففي القوانين الجمركية، يسوي المشرع بين القصد الجنائي والخطأ غير العمدي، إذ تقع الجريمة الجمركية، سواء تعمد الفاعل ارتكابها أم تم ذلك عن إهمال أو عدم احتياط، ويعاقب على فعله، سواء كانت الجريمة عمدية أم غير عمدية. وتعلل هذه المساواة بين القصد والخطأ بحرص المشرع على درء جرائم التهريب، لما تنطوي عليه هذه الجرائم من خطورة على الإقتصاد الوطني وعلى الأمن الإجتماعي، ذلك أن اهتمام المشرع في هذه الجرائم "منصرف إلى توقي ماديات ضارة، لا إلى تقويم نفسيات أو شخصيات سيئة".[325]

وكثيرا ما يفترض المشرع في الجرائم الجمركية توافر الركن المعنوي، وذلك من مجرد وقوع الفعل من المتهم لتقوم المسئولية على عاتقه، وإن كان الوضع يختلف في هذا الصدد من تشريع لآخر.

---

[324] شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 223 ، 224 .

[325] محمود نجيب حسني ، دروس في قانون العقوبات، القسم الخص 1970 ، رقم 762 ، ص 688 .

ففي التشريع المصري مثلا، تعتبر الجرائم الجمركية بوجه عام، وجرائم التهريب بوجه خاص، جرائم عمدية تستلزم توافر القصد الجنائي بكل عناصره.[326] فإذا ما دست لشخص مثلا بضاعة ممنوعة على غير علم منه، فأدخلها إلى البلاد أو أخرجها منه، فإن الركن المادي للجريمة يقوم، إلا أن العلم بالواقع ينتفي فينتفي بالتالي القصد الجنائي لديه. وفي بعض الحالات، يفترض المشرع توافر القصد الجنائي العام فحسب، وذلك من مجرد وقوع الفعل المجرم، ليقع على عاتق الفاعل عبء إثبات عدم توافر هذا القصد أو قيام سبب يحول دون مسئوليته عن الفعل. أي أن المشرع يتمسك هنا بالركن المعنوي للجريمة، وإن افترضه تسهيلا لإثبات الجريمة، كحيازة التبغ المحظور، حيث تقوم مسئولية الحائز بمجرد توافر فعل الحيازة طبقا للمادة 2/ف4 من القانون رقم 92 لسنة 1962، التي تجرم فعل حيازة التبغ المحظور وتعتبره بمثابة تهريب معاقب عليه، معتبرة مسئولية الحائز مفترضة أيا كان هذا الحائز، دون اشتراط قصدا خاصا لدى الحائز، مكتفية بتوافر القصد العام لديه لقيام مسئوليته الجنائية، دون النظر إلى باعث معين أو نتيجة محددة يريدها المتهم الذي يحوز التبغ المحظور. مما يعني أن افتراض الركن المعنوي للجريمة الجمركية في القانون المصري، ليس سوى مجرد نقل لعبء الإثبات من عاتق النيابة إلى عاتق المتهم، الذي تبقى له إمكانية نفي افتراض مسئوليته بإثباته انتفاء الخطأ من جانبه. فهو إفتراض مشروط، كما تقول محكمة النقض المصرية، بألا يمس به الركن المعنوي للجريمة،[327] وهذا الموقف أقرب للصواب، إذ ليس من المعقول أن تفرض العقوبة على كل فعل مادي مكون للجريمة بدعوى الحرص على فعالية رد الفعل الإجتماعي، ذلك أن النتيجة المنطقية للإفتراض الذي لا يقبل إثبات العكس هو إدانة بريء، وبالتالي إهدار للعدالة.[328]

وعلى خلاف ذلك، فإن الجريمة الجمركية في التشريع اللبناني تقوم، كقاعدة عامة، دون ركن معنوي، وذلك من مجرد ارتكاب الفعل المادي للجريمة، وفقا لما نصت عليه المادة 1/342 من قانون الجمارك اللبناني من أنه "ليس للمحاكم، لتطبيق العقوبات المنصوص عليها في هذا القرار وفي النصوص الجمركية، أن تأخذ بعين الإعتبار النية، بل الوقائع المادية فقط، فالجهل أو حسن النية لا يعتبران عذرا".[329]

---

[326] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 30.

[327] نقض مصري 19 جوان 1967 ، مجموعة أحكام النقض ، س 18 ، ص 857 – أشار إليه شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 230 .

[328] Laborde LACOSTE, De la responsabilité pénale dans ses rapports avec la responsabilité civile et la responsabilité morale, Thèse BORDEAUX 1918, p. 2. - أشار إليه شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 231 .

[329] شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 228 .

أما في التشريع الفرنسي، وقبل التعديل الذي أدخل على المادة 2/369 من قانون الجمارك الفرنسي، فإن الجريمة الجمركية تقوم أيضا على مجرد توافر الركن المادي للجريمة دون الإعتداد بالركن المعنوي، ويعاقب المتهم على فعله بالرغم من حسن نيته، ولا يجدي له نفعا لنفي المسئولية عن نفسه، أن يثبت أن اقترافه للجريمة كان عن غير قصد. وفي هذا الصدد، نصت المادة 2/369 المذكورة صراحة على منع القاضي من أي بحث عن قصد المتهم، سواء تعلق الأمر بالجنح أم بالمخالفات الجمركية. وبذلك أقرت هذه المادة قبل تعديلها، قرينة قانونية على توافر الجريمة لدى كل من يحوز بضائع في وضعية غير قانونية.

وقد استقر القضاء على الأخذ بهذه القرينة وأقرها الفقه منذ عهد بعيد. وبذلك، فإنه لا يقع على عاتق سلطة الإتهام أي التزام بإثبات توافر النية أو القصد لدى المتهم، ولا يمكن تبرئة هذا الأخير بإثباته عدم توافر النية لديه، وبهذا يتقلص الركن المعنوي للجريمة الجمركية إلى مجرد عامل الإرادة فحسب. غير أنه، طالما أن عنصر الإرادة هذا يفترض توافره، فيبقى بالتالي على عاتق المتهم أن يثبت بأنه وقت ارتكاب الجريمة كانت إرادته غائبة أو مشلولة، أي أنه في تلك اللحظة بالذات كان في حالة جنون أو أنه تصرف تحت تأثير حالة الإكراه، أي القوة القاهرة. إضافة إلى ذلك، فإنه، لا الغلط في الواقع ولا الغلط في القانون أو الجهل، يستطيع أن ينزع عن الفعل طابعه الإجرامي.[330]

وتطبيقا لذلك، أبطلت محكمة النقض الفرنسية حكما لمحكمة استئناف (PAU) كان قد قضى ببراءة متهم باعتباره صاحب مصلحة في استيراد سلعة محظورة عن طريق التهريب بسيارة، إستنادا إلى أنه لم يثبت بطريقة قطعية أن المتهم كان يعلم بالدخول غير المشروع للبضاعة، فلا بد إذن من أن يستفيد من حالة الشك الذي يجب أن يفسر لمصلحة المتهم.[331] وفي حكم حديث لمحكمة النقض الفرنسية، لم تعترف فيه بالنية الجرمية ركنا مكونا للجريمة الجمركية، بدليل إمكان ملاحقة الورثة بالضرائب والرسوم المستحقة، وذلك بالرغم من وفاة المتهم أثناء المحاكمة.[332] مما يعني أن الجرائم الجمركية في القانون الفرنسي جرائم مادية، يكفي فيها إثبات وقوع الفعل المادي في حق المتهم لتقوم القرينة على افتراض الخطأ فيه، وإن كانت مسئوليته الجنائية تنتفي عند انعدام الإرادة لديه بسبب تأثير عامل خارجي

---

[330] M. ALLIX, Cours de droit en sciences financières, Faculté de Droit de Paris, 1929-1930, p. 233 et s.

[331] Cass. Crim. 9 avril 1962, Bull. n° 174 – أشار إليه شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 229 .

[332] L'intention délictuelle n'est pas un élément constitutif des infractions douanières. Influence sur les condamnations du décès du prévenu en cours d'instance (Crim. 4 octobre 1972, D. 1973. 278, note J. BERR) - أشار إليه شوقي رامز شعبـــان ، م س ، ص 229 .

لا يمكن مقاومته، كالقوة القاهرة.

غير أن المشرع الفرنسي، ومنذ التعديل الذي أدخله على المادة 2/369 من قانون الجمارك، وذلك على مرحلتين، في المرحلة الأولى، بموجب القانون رقم 1453/77 المؤرخ في 1977/12/29، حيث نص في هذا التعديل الأول على عدم جواز تبرئة المتهم تأسيسا على نيته، وفي المرحلة الثانية، بموجب القانون رقم 502/87 المؤرخ في 1987/7/8، حيث، بموجب هذا التعديل الثاني للمادة 2/369 المذكورة، أصبح بإمكان القضاة التصريح ببراءة المتهمين لغياب النية أو القصد الجنائي لديهم، الأمر الذي صارت معه الجرائم الجمركية في كل صورها جرائم عمدية، مثلها مثل جرائم القانون العام، تستلزم لقيامها توافر الركن المعنوي، بالإضافة إلى توافر الركن المادي للجريمة،[333] وذلك إلى جانب إعفاء المتهم من مصادرة وسائل النقل والأشياء المستعملة لإخفاء الغش والتخفيض من المبالغ المحكوم بها كبديل لمصادرة البضائع محل الغش في حدود الثلث من قيمة هذه البضائع. وتطبيقا لذلك، قضت محكمة النقض الفرنسية في قضية تحويل أموال من وإلى الخارج بأن القضاة، حتى ولو أخذوا بالظروف المخففة وفقا لأحكام المادة 369 ق ج[334]، فإنه لا يحق لهم إعفاء المتهم بتحويل الأموال بدون تصريح، كليا أو جزئيا، من مصادرة جسم الجريمة[335]. كما قضت في قضية أخرى تتعلق بتصدير بضائع محظورة بدون تصريح، بتبرئة المتهم لإثباته حسن نيته وعدم توافر القصد لديه، وذلك على أساس أن المادة 369 ق ج تعطي للقضاة حق إفادة المتهم بالظروف المخففة، سواء فيما يتعلق بالجزاءات الجنائية أم بالجزاءات الجبائية، وإن كانت قلة مبلغ البضائع محل الغش لا يكفي لإثبات حسن النية[336].

أما في الجزائر، فإن القاعدة في التشريع الجمركي الجزائري هو أن القصد الجنائي غير متطلب لتقرير المسئولية، كما يتضح ذلك من نص المادة 281 ق ج المعدلة بالقانون رقم 10/98 المؤرخ في 1998/8/22، والتي تنص على أنه "لا يجوز للقاضي تبرئة المخالفين استنادا إلى نيتهم"، مما يعني أن المسئولية في المواد الجمركية تقوم بدون قصد وبدون خطأ، إذ يكفي لقيام الجريمة مجرد وقوع الفعل المادي المخالف للقانون، دون حاجة إلى البحث في توافر النية أو إثباتها. وقد كان

---

[333] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 28 ، 29 .

[334] المقابلة للمادة 281 ق ج ج.

[335] Cass. Crim. Arret n° 0288275 du 19 novembre 2003, Bulletin des Arrets de la Criminelle 2003, éd. J.O, p. 891, 892.

[336] Cass. Crim. 24 mai 2000, Arret n° 9984668, Guide mensuel des procédures douanières, Actualités, n° 66, LAMY SA, Contentieux douanier, février 2002, p. 1010.

هذا المبدأ سائدا حتى قبل تعديل قانون الجمارك، حيث كانت المادة 282 ق ج الملغية بموجب هذا التعديل تنص على أنه "لا يجوز مسامحة المخالف على نيته في مجال المخالفات الجمركية". والفرق بين الصياغة القديمة للمادة 282 ق ج الملغية والصياغة الجديدة للمادة 281 ق ج المعدلة واضح، حيث أن القاضي في الحالة الأولى لا يستطيع إفادة المتهم بظروف التخفيف للعقوبة، ناهيك عن التصريح ببراءته، في حين أنه يستطيع في ظل الصياغة الجديدة للمادة 281 ق ج إفادة المتهم بالظروف المخففة إذا ثبت لديه حسن نيته، وإن كان لا يمكنه التصريح ببراءة المتهم ولو انعدم سوء النية لديه. ويبدو أن المشرع الجزائري قد تأثر في هذا الصدد بالإصلاحات التي أدخلها المشرع الفرنسي على قانون الجمارك الفرنسي، لا سيما المادة 369 منه، والمقابلة للمادة 282 ق ج الجزائري، وهي الإصلاحات التي تمت على مرحلتين كما سبق وأن أوضحنا. غير أن المشرع الجزائري توقف عند حد الخطوة الأولى في إصلاح قانون الجمارك ولم ينتقل بعد إلى الخطوة الثانية،[337] فـــي حين أنه أصبح اليوم من الضروري أن يكمل المشرع الجزائري هذه الخطوة، لا سيما بعد إصداره لقانون مكافحة التهريب بموجب الأمر 06/05 المؤرخ في 2005/8/23، والذي أصبحت بموجبه جرائم التهريب في معظمها جنايات، بعد أن كانت الجرائم الجمركية قبل صدور هذا القانون الأخير تتكون من جنح ومخالفات فقط ، وبالتالي فإنه لا مجال لبقاء الجريمة الجمركية جريمة مادية تقوم على الخطأ المفترض، بعد أن أصبحت هذه الجريمة تخضع للتقسيم الثلاثي كسائر جرائم القانون العــــــام.

[337] أحسن بوسقيعــة ، م س ، ص 30 .

المبحث الثاني: قرينة المساهمة أو المصلحة في الغش.

قد يرتكب الجريمة شخص واحد وقد يساهم في ارتكابها عدة أشخاص.

فإذا ساهم العديد من الأشخاص في ارتكاب الأفعال المشكلة أو المكونة للجريمة، فإن جميعهم فاعلون أصليون، أما إذا اقتصر دور بعضهم في تقديم المساعدة لتسهيل أو لتمكين الفاعل أو الفاعلين الأصليين من ارتكاب الجريمة، فإنهم يعتبرون شركاء في الجريمة (م. 41، 42 ق ع).

وتقوم جريمة التهريب بفعل التنقل والحيازة للبضائع بتوافر شروطها، وكل من قاموا بالتنقل بالبضاعة أو حيازتها طبقا لهذه الشروط يعتبرون فاعلين أصليين.

غير أنه في حالات عديدة، قد يساهم أفراد في جريمة التهريب دون أن يكون لهم أي اتصال بالبضاعة لعدم قيامهم، لا بنقلها ولا بحيازتها في المباني أو الأماكن التي يشغلونها، وبالتالي فإنهم لم يساهموا في ارتكاب الأفعال المادية المكونة أو المنفذة للجريمة في حد ذاتها، ومع ذلك فإنه أحيانا ما يكون دورهم أكثر أهمية من دور الفاعل الأصلي.

وبالفعل، فإنه في المجال الجمركي، قليلا ما يكون مرتكب الفعل الأساسي للغش أو الفاعل الأصلي هو المستفيد الحقيقي من الغش، لأن المستفيدين الحقيقيين غالبا ما يتمثلون في شبكات التهريب المنظمة في شكل مقاولات يمكن إطلاق عليها إسم "مقاولات الغش أو التهريب"، ممولة من أشخاص غرباء بعيدين عن الأفعال المادية المباشرة للتهريب وعن أية علاقات مع الأعوان المأمورين، ولا يعرفون على العموم، لا مالكي البضائع ولا من توجه إليهم هذه البضائع، ولا يرتبطون بمقاولة الغش إلا من خلال المبالغ التي يدفعونها والأرباح التي يتحصلون عليها.[338]

ويعتبر مفهوم المستفيد من الغش أو من له مصلحة في الغش، مفهوم خاص بقانون الجمارك وغريب عن القانون العام، وهو يتضمن في آن واحد الإشتراك بتوافر نية إجرامية والإشتراك بدون توافر هذه النية، إضافة إلى كونه أوسع من اشتراك القانون العام، إذ يمتد إلى السلوكات اللاحقة على إتمام الجريمة.

---

[338] MP. NAZARIO, opcit, p. 176.

ولقيام الإستفادة من الغش أو المصلحة في الغش، تشترط المادة 310 ق ج ما يلي:

- أن تكون الجريمة جنحة تهريب، وبذلك تستبعد كل من المخالفة وجنحة الإستيراد والتصدير بدون تصريح من مجال المصلحة في الغش.

- أن يشارك المستفيد من الغش بأي سلوك يقوم به، دون أن تحصر وسائل الإشتراك في سلوك معين، كما هو عليه الحال بالنسبة للشريك في القانون العام.

- أن تكون للمتهم مصلحة في الغش، دون أن يوضح قانون الجمارك الكيفية التي تتم بها هذه الإستفادة.

وقد عمل القضاء الفرنسي على توضيح ذلك، فقضي بأن المحرض على التهريب بغرض ضمان التموين ببضاعة نادرة يصعب الحصول عليها يعد مستفيدا من الغش[339]، وبأن مسير الشركة الذي ساهم في التخطيط للغش يعد مستفيدا منه[340].

وقد أفاض المشرع الفرنسي في تعريفه للمستفيد من الغش مرسخا بذلك ما استقر عليه القضاء، ويتضح من أحكام المادة 399 ق ج ف بأن هناك نوعين من المصلحة في الغش: مصلحة مباشرة في الغش ومصلحة غير مباشرة، وهو ما سنوضحه في مطلبين على النحو الآتي.

339 -Crim. 22 nov. 1918, D. 1979. 200 أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 376 .

340 -Crim. 20 mai 1969, JCP, 1970, II, 16. 288 أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 377 .

المطلب الأول: المصلحة المباشرة في الغش.

إذا كانت المادة 310 ق ج تعتبر مستفيدا من الغش كل شخص شارك بصفة ما في جنحة تهريب وكل من يستفيد مباشرة من الغش دون أي توضيح أو تحديد لكيفية هذه الإستفادة أو الأشخاص المستفيدين من الغش، فإنه بالرجوع إلى المادة 399 ق ج ف، نجد أن هذه المادة قد تطرقت بالتفصيل لهذا الموضوع مصنفة هؤلاء المستفيدين من الغش، وفي فقرتها الثانية "أ" و "ب"، إلى مستفيدين مباشرين ومستفيدين غير مباشرين.

وتكون المصلحة في الغش مباشرة وقائمة، كما في حالة مراقبة الطرق التي تعبرها شاحنات الغش وبيع بضائع الغش وتلقي المداخيل الآتية من بيع السلع وإنشاء مستودعات لبضائع الغش، ويعتبر من الأشخاص القائمة في حقهم المصلحة المباشرة في الغش المحرضون والمستفيدون من عمليات الغش والقائمون بتمرير أجانب والموزعون الوسطاء، وغيرهم[341].

ويعتبر مستفيدين مباشرة من الغش طبقا للفقرة 2 أ للمادة 399 ق ج ف، المقاولون، أعضاء مقاولة الغش، المؤمنون والمؤمنون، مقدمو الأموال، مالكو البضائع، وبصفة عامة، كل من لهم مصلحة مباشرة في الغش. وتطبق أحكام المادة 399 ق ج، ليس فقط على الأشخاص الطبيعية، بل وأيضا على الأشخاص المعنوية. وفي هذا الصدد، قضت محكمة النقض الفرنسية في قرار حديث لها، بأن المادة 399 ق ج التي تخضع الأشخاص المساهمين في الجريمة كمستفيدين من الغش لنفس العقوبات المقررة لمرتكب الجريمة، تطبق أيضا على الأشخاص المعنوية. وعليه، ينقض القرار الذي، من أجل أن يبريء شركة توبعت كمستفيدة من الغش المرتكب من قبل أحد عمالها، يقتصر على القول بأن المسئولية الجنائية للأشخاص المعنوية لا وجود لها في القانون الجمركي، وذلك بالرغم من أن المادة 131-37 ق ع[342] تقرر المسئولية الجنائية للأشخاص المعنوية، في حين أن قانون الجمارك لا يتضمن أي حكم مخالف لذلك، مما يتعين نقض وإبطال القرار الصادر عن محكمة الإستئناف

---

[341] Claude J. BERR et Henri TREMEAU, opcit, p. 847.

[342] المقابلة للمادة 51 مكرر تعديل 2004/11/10 بموجب القانون 15/04 ، والتي تحمل الشخص المعنوي ، ما عدا الدولة والجماعات المحلية والأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام ، المسئولية الجنائية عن الجرائم التي ترتكب لحسابه ، أما المادة 131-37 ق ع ف والتي لا تميز في هذا الصدد بين الأشخاص المعنوية ، فتنص على مسئولية الشخص المعنوي في حالة ارتكاب جناية أو جنحة لحسابه ، حيث يتعرض لعقوبة الغرامة أو الحل أو الغلق النهائي أو المنع من ممارسة النشاط أو الوضع تحت الرقابة القضائية ...

ب"آكس آنبروفانس" بتاريخ 2002/2/27 لمخالفته أحكام المادة 399 ق ج[343].

أولا: مالك بضائع الغش،

ويعتبر أن له مصلحة في الغش أو مستفيدا من الغش، وذلك من مجرد صفته كمالك للبضائع، وبالتالي، فإنه لا يمكن تبرئته على أساس أنه لم يساهم في الغش أو كان على حسن نية، إذ تكفي صفته القانونية كمالك لوحدها لكي يعتبر مستفيدا من الغش، دون أن تلتزم إدارة الجمارك بإثبات أنه فعلا مستفيد، ولا يمكن تبرئته إلا بإثباته حالة القوة القاهرة، وذلك بإثباته مثلا أن البضاعة التي تنقلت عن طريق التهريب قد سرقت منه رغم الإحتياطات التي اتخذها لتفادي ذلك[344].

ثانيا: مقدم الأموال،

وتنطبق هذه العبارة على كل من قدم أو زود مرتكبي الغش بالوسائل أو الموارد التي تمكنهم من تمويل عمليات التهريب.

ويتعلق الأمر هنا بالحالة التقليدية للمساهمة، ولو على مستوى المباديء على الأقل، غير أن تكييف المعنيين بالغش يمكن من توفير عقاب أكثر امتدادا من مساهمة القانون العام، ذلك لأن هذه الأخيرة لا يمكن أن تقوم إذا كان توفير المال جاء لاحقا على ارتكاب الجريمة الأصلية، وذلك على عكس المصلحة في الغش التي تقوم بالتمويل اللاحق لعمليات الغش، لكن بشرط أن يثبت بأن تقديم الأموال يهدف حقيقة إلى تمويل الجريمة الأصلية.

إن مجرد تقديم مبلغ من المال الذي سهل ارتكاب جنحة تهريب جمركية من طرف الغير، يكفي لتقوم المساهمة عن طريق المصلحة في الغش، دون أن تلتزم إدارة الجمارك بإثبات فعل المساهمة الشخصية للمتهم أو إثبات بطريقة أخرى بأن لهذا الأخير مصلحة مباشرة وشخصية في تنفيذ الجريمة.

ثالثا: المؤمنون والمؤمنون،

إن وجود عقد تأمين يضمن التعويض في حالة فشل عمليات التهريب يكفي لتشكيل المصلحة في الغش للمتعاقدين، وذلك بغض النظر عن الطريقة التي تم بها إعداد العقد، ولو كان قد أبرم شفاهة. ومع ذلك، فإنه من الضروري أن يعرف الغش المزمع ارتكابه بدءا في التنفيذ، إذ لا يكفي مجرد إمضاء العقد بمفرده. مع التأكيد هنا إلى أن هذه الفرضية لا تتوفر إلا في الوضعيات جد استثنائية، كتلك المتعلقة بعقد

---

343 Cass. Crim. n° 0282187 du 5 février 2003, Bulletin des arrets de la chambre criminelle 2003, éd. JO, p. 97 à 101.

344 Paul BEQUET, opcit, p. 149.

تأمين بحري لضمان المخاطر الخاصة مقابل تسديد رسوم مرتفعة. ومن هنا، فإنه لا شيء يمنع من اعتبار كل من المؤمن والمؤمن له كمعنيين بالغش مهما كان المدى الجغرافي لعقد التأمين المبرم[345].

رابعا: المقاولون وأعضاء مقاولة الغش،

في حالة ما إذا لم يقتصر الغش على فعل أحادي، لكنه تضمن سلسلة من الأفعال المتشابهة مرتكبة من طرف أفراد تصرفوا بشكل دائم وفقا لمخطط منظم يخضع لنفس الإدارة، فإن مقاولة الغش تقوم، ويعتبر المقاول رئيسا لها. أما أعضاء مقاولة الغش، فيتمثلون في الأشخاص المساهمين بقدر ما وبشكل إيجابي ومباشر في عملية الغش أو التهريب، سواء كانوا مرتكبين للأفعال المكونة للجريمة أم لعبوا أدوارا ثانوية[346].

فمقاولة الغش تفترض وجود تنظيم تدرجي وتوزيع المهام بين الرؤساء والمنفذين، والذين أحيانا ما يجهل بعضهم بعضا كلية، وغالبا ما يصعب معرفة تفاصيل وامتدادات هذا التنظيم، مما جعل القضاء لا يتشدد كثيرا بخصوص المظهر أو الشكل المؤسساتي للمقاولة. وغالبا ما يستنتج وجود المقاولة من تكرار نفس الأفعال ارتكبت من قبل أفراد تصرفوا بشكل دائم وفقا لخطة منظمة وخاضعة لنفس الإدارة. ويحدث أحيانا أن يكون هذا التنظيم لمقاولة حقيقية مزودة بشكل قانوني معروف ترتكب أفعال الغش تحت غطائه، وبهذا يقع على عاتق مسيري شركة يقوم بعض أعوانها بأعمال التهريب نوع من قرينة واقعية مفادها أنهم سيروا مقاولة الغش[347].

وتكمن ميزة تكييف المعنيين بالغش أساسا في إمكانية تحميل أعضاء مقاولة الغش المسئولية ولو كانت الأفعال التي ارتكبوها لا تتسم بأي طابع غير قانوني عند أخذها على انفراد، ومن جهة أخرى، في كون المقاولين وأعضاء مقاولة الغش يخضعون للعقاب دون ضرورة إثبات مساهمتهم في كل فعل من أفعال الغش، وإن كا هذا الحل لم يعد معمولا به منذ قرار محكمة النقض الفرنسية القاضي باشتراط الإتيان بالدليل على المساهمة المادية لمسير في أفعال الغش[348].

وينطبق مفهوم المستفيد المباشر من الغش أيضا على حالات أخرى غير

---

[345] Claude J. BERR et Henri TREMEAU, opcit, p. 854.

[346] Paul BEQUET, opcit, p. 151.

[347] Cass. Crim. 10 nov. 1970, Doc. Cont. n° 1511; 9 mai 1983, Bull. Crim. n° 113, p. 317 – Cités par Claude J. BERR et Henri TREMEAU, opcit, p. 852.

[348] Cass. Crim. 13 mai 1978, D. 1979, 200, note CJ. BERR – Cité par C J. BERR et Henri TREMEAU, opcit, p. 853

تلك المذكورة أعلاه، إذ دأبت المحاكم على اعتبار أي شخص لعب دورا أساسيا في عملية التهريب مستفيدا مباشرا من الغش، ولو لم ينتم إلى الفئات المذكورة أعلاه، كأن يساهم شخص في عملية تهريب من أجل أن يتمون من بضاعة نادرة صعبة الحصول عليها[349].

وعليه، ومن خلال ما ذكر أعلاه، وبالخصوص من عبارة الفقرة الثانية للمادة 399 ق ج ف "يعتبرون مستفيدين" من التهريب، يتضح جليا بأننا أمام قرينة قانونية، فما طبيعة هذه القرينة؟ وما مضمونها؟

تؤكد العديد من القرارات القضائية بأن إدارة الجمارك لا تلتزم بإثبات فعل المساهمة الشخصية للمستفيد المباشر من الغش، ولو تمثلت هذه المساهمة في تنفيذ أو ارتكاب فعل الغش، ولا يمكن تبرئة المتهم على أساس عدم مساهمته. ويتأكد ذلك على وجه الخصوص من خلال التعريف في حد ذاته للمستفيد من الغش، باعتباره الشخص الذي لا يساهم في الأفعال المكونة للغش، وإلا كنا بصدد تعدد الفاعلين، كما أننا لسنا هنا أمام قرينة إسناد مادي للأفعال المجرمة إلى شخص معين المنصوص عليها في المادة 392 ق ج ف[350] التي تنطبق على الحائز باعتباره فاعلا أصليا في الجريمة، بل أمام قرينة مصلحة، أي قرينة المساهمة الخاصة لقانون الجمارك.

فإذا اتضح مثلا بأن شخصا ما مقاولا، مؤمنا، أو مالكا للبضائع، فإن إدارة الجمارك لا تلتزم بالإتيان بأي دليل ضده:

– فهي ليست ملزمة بإثبات بأنه فعلا مستفيدا من الغش، أو بأن له فعلا مصلحة في التهريب، والتي قد تكون إما مصلحة نقدية أو مصلحة معنوية.

– وإذا تعلق الأمر بمقاولة الغش أو مقاولة التهريب، أي في حالة ما إذا لم يقتصر الغش على فعل واحد، بل تضمن سلسلة من الأفعال، منفصلة من حيث المكان أو حتى منفصلة من المكان والزمان، منظمة بصفة دائمة وتخضع لنفس المسير، فإن هؤلاء المستفيدين المباشرين يعتبرون أن لهم مصلحة في كل هذه الأفعال، ولو لم تكن لهم في الواقع سوى مصلحة في البعض منها فقط، باعتبار أن هذه الأفعال مرتبطة في إطار عملية الغش مثل حلقات سلسلة[351].

– لا تلتزم سلطة الإتهام بإثبات النية أو القصد في ارتكاب الغش، ولا تلتزم بإثبات أن هؤلاء الأفراد كانوا على علم بأن الأفعال المسيرة أو المرتكبة من قبلهم معاقب عليها في نظر القانون الجمركي.

على عكس ذلك، فإنه لا يقبل من المستفيدين المباشرين من الغش إثبات:

---

349 Cass. Crim. 22 nov. 1918, Doc. Cont. n° 514 – Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 151.

350 المقابلة للمادة 303 ق ج .

351 Arret Cour de Chambéry, 4 nov. 1948, Doc.Cont.850 – Cité par Jean- Claude BERREVILLE, opcit, p. 358, 359.

– أن المصلحة في الغش لا وجود لها، لا في الإطار المالي ولا في الإطار المعنوي.

– أن هذه المصلحة لا ترتبط إلا بفعل واحد غير قانوني، وأنه لا يمكن متابعتهم كمساهمين إلا عن هذا الفعل.

– أنهم كانوا على حسن نية.

ولا يستطيعون التحرر من قرينة المساهمة إلا بإثبات القوة القاهرة، ففيما تتمثل هذه القوة القاهرة بالنسبة لكل فئة من هؤلاء؟

بالنسبة لمالك البضاعة ومقدم الأموال، يتضح بسهولة بأن سرقة البضاعة أو النقود التي تم بها اقتناؤها، يمكن أن تشكل حالة القوة القاهرة إذا كانت قد اتخذت جميع الإحتياطات لتفادي أي اختلاس عن طريق الغش واتخذ كل ما يجب اتخاذه من أجل استرجاع البضاعة أو النقود المسروقة.

أما فيما يتعلق بالمؤمن والمقاول والمحرض وغيرهم من ذوي المصلحة المباشرة في الغش، فإنه لا يمكنهم، بالنظر لتعريفهم في حد ذاته، التذرع أو الإدعاء بأن الغش قد ارتكب ضد إرادتهم. فلا يستطيعون إثارة القوة القاهرة بصفة رئيسية، بل فقط بصفة غير مباشرة إذا استفاد بها الفاعلون الأصليون للجريمة الواقعون تحت مسئوليتهم، كأن يجد هؤلاء أنفسهم مجبرين على عبور الحدود، وذلك على إثر فيضان غمر الطريق الرئيسي المار على مكتب الجمارك، مما يعني أن قرينة المساهمة الجمركية الخاصة قرينة قاطعة[352].

وإذا كان قانون الجمارك قد وضع هذه القرينة، فلأن الأشخاص الذين تستهدفهم لا يستحقون أي عفو أو رحمة، باعتبارهم الرؤساء لعملية التهريب، أو على الأقل باعتبارهم المستفيدين الحقيقيين من الغش، فلا مجال إذن لمعاملتهم أفضل من الفاعل أو الفاعلين الأصليين للجريمة.

غير أن الأمر يختلف بالنسبة لمن هم ليسوا، لا فاعلين أصليين ولا معنيين بشكل رئيسي بالغش، لكنهم مجرد معنيين بشكل ما في عملية الغش، وذلك من خلال مساهمتهم بأية طريقة في مجموعة أفعال مرتكبة من عدة أفراد تصرفوا بشكل جماعي وفقا لمخطط غش أعد لضمان النتيجة المستهدفة من قبلهم، وهو ما يمكن تسميتهم بالمعنيين أو المستفيدين غير المباشرين من الغش، أو المصلحة غير المباشرة في الغش، ذلك ما سنتناوله في المطلب الثاني.

[352] Paul BEQUET, opcit, p. 152.

المطلب الثاني: المصلحة غير المباشرة في الغش.

وتتضح من الفقرة 2 ب للمادة 399 ق ج ف، وتتعلق بالأشخاص غير المعنيين مباشرة بالغش وليسوا هم المستفيدين الرئيسيين منه ومصلحتهم فيه ثانوية وغير مباشرة، وذلك رغم مساهمتهم في مخطط الغش وبدونهم ما كان ليتحقق الغش أو لكان أقل نجاحا.

وتتمثل هذه المصلحة غير المباشرة في الغش إذن في أفعال المشاركة في تنفيذ مخطط الغش من جهة، وفي الأفعال اللاحقة للغش من جهة أخرى.

وقد تأخذ المساهمة في هذا المخطط منذ إعداده إلى غاية التسليم للمرسل إليه الأخير، عدة أشكال أكثر تنوعا، لأنها لا تتطلب بالضرورة مساهمة مادية في الغش.

فيمكن أن تتمثل المساهمة في إعطاء تعليمات أو معلومات مكنت من ارتكاب الغش، أو السماح باستعمال وثيقة تنقل، أو إنشاء علاقة بين أفراد لتكوين شبكة التهريب، أو تقديم الدعم والمساعدة المادية للمهربين، كالقيام بمهمة مرشد لمجموعة من المهربين، وتسويق بضائع الغش، إلى غير ذلك.

وفيما يتعلق بأفعال المشاركة في تنفيذ مخطط الغش، فيعتبر معنيين بالغش "كل من ساهم بشكل ما في مجموعة الأفعال المرتكبة من طرف عدد معين من أفراد تصرفوا باتفاق فيما بينهم وفق مخطط غش أعد لضمان أو لتحقيق الهدف المنشود من قبلهم"[353]، ومن هنا، يمكن أن نستنتج، لا سيما ومن خلال ما صدر عن الإجتهاد القضائي الفرنسي من قرارات في هذا الخصوص، بأنه إذا كانت المحاكم تجعل من فكرة مخطط الغش مفهوما ضيقا، فهي على عكس ذلك تعطي لفكرة المشاركة في تنفيذ هذا المخطط مفهوما جد واسع.

فبخصوص فكرة مخطط الغش، فإن عملية الغش المنظمة مسبقا أو بعبارة أخرى "سبق الإصرار" إذا ما فضلنا تسمية القانون العام، تتضمن عنصرين أساسيين:

الأول: مجموعة أفعال تهدف إلى جمع وسائل الغش (مخطط الأفعال التحضيرية).

الثاني: سلسلة الأفعال التنفيذية التي تتسم باستهداف النتيجة من الكل. وهذا العنصر الأخير هو الذي يصح أن يطلق عليه إسم "مخطط الغش" في حد ذاته.

---

353 Jean- Claude BERR et Henri TREMEAU, opcit, p. 856.

ومن الواضح أن بداية مخطط الغش تتصادف مع البدء في تنفيذ الأفعال التي تهدف مباشرة إلى تحقيق النتيجة المستهدفة من طرف مرتكبي الغش، ويكون المشكل أكثر حساسية بالنسبة لنهاية مخطط الغش، والذي يسجل نهاية القرينة القانونية. ومن الملائم أن نعتبر هنا بأن مخطط الغش ينتهي بتحقيق النتيجة المستهدفة من الغش، وبصفة عامة عندما تصل البضاعة بين يدي المرسل إليه. لكن، هل يعتبر تسليم البضاعة للمرسل إليه الأخير في حد ذاته جزءا من مخطط الغش؟ بعبارة أخرى، هل يقع هذا الأخير تحت ضربة القرينة القانونية للمصلحة في الغش؟

هناك إجتهاد قضائي مستقر يعتبر على العموم بأن المرسل إليه الأخير للبضاعة، بعيدا عن أن يكون أجنبيا عن الغش، ويمكن بالتالي أن يرى مسئوليته قائمة، إما باعتباره معنيا مباشرة بالغش أم حائزا أم عضوا في مقاولة التهريب أم باعتباره مشتريا لبضائع الغش، وهذا وفقا للتفسير الموسع للإجتهاد القضائي لأفعال المشاركة في تنفيذ مخطط الغش، حيث يمكن هنا أن يقع كل فعل مشاركة تحت أحكام المادة 2/399 ب ق ج ف، طالما أن المتهم ساهم أو تمكن من المساهمة مباشرة أو بشكل غير مباشر في إنجاح مخطط الغش[354].

هل يشترط هنا إثبات النية الجرمية للمتهمين؟

تشترط محكمة النقض الفرنسية ضرورة توافر النية في ارتكاب الغش، وهذا ما يخالف حكم المادة 369 ق ج ف[355] المتمثل في منع القضاة من تبرئة المتهمين على أساس نيتهم، محققة بذلك نوعا من التوازن بين ضمان حقوق وحريات المساهمين غير المباشرين في الغش في حالة حسن نيتهم من جهة، واحترام نص المادة 2/399 ب من جهة أخرى. غير أن هذه المحكمة تراجعت بعد ذلك عن موقفها، إذ قضت بأنه "في مجال المصلحة عن طريق المساهمة في تنفيذ مخطط الغش، لا يسمح بإعفاء المتهم على أساس حسن النية"[356]. فما هو الحل الواجب اتباعه إذن؟

هنا، يجب التمييز بين القانون والواقع.

---

354 Claude J BERR et Henri TREMEAU, opcit, p. 859.

355 المقابلة للمادة 281 ق ج.

356 Cass. Crim. 26 juin 1952, Doc .Cont. n° 1029 – Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 159.

فمن جهة، ومن الناحية القانونية، نجد المادة 369 ق ج ف تمنع القضاة من إعفاء المتهمين على أساس حسن نيتهم، كما أن قانون الجمارك لم يضع في المادة 2/399 ب عبارات "سوء النية" أو "عمدا" رغم وضعه ذلك في الفقرة 3 لنفس المادة، مما يفيد بأن إدارة الجمارك لا تلتزم هنا بإثبات النية الجرمية وأن المحاكم لا تستطيع الإعفاء على أساس حسن النية.

غير أنه، من الناحية الواقعية، فإنه بالنظر لعبارات المادة 2/399 ب، يجب على إدارة الجمارك أن تثبت بأن المتهم:

- ساهم في مجموعة أفعال.
- مرتكبة من أفراد تصرفوا باتفاق فيما بينهم.
- وفقا لمخطط غش أعد.
- لضمان النتيجة المتبعة أو المستهدفة منهم.

وكل هذه العبارات "ساهم"، "باتفاق"، "مخطط غش"، "نتيجة مستهدفة منهم"، تدل جيدا على أن المتهم كان على علم بما يفعل، وبالتالي، فإنه يتوجب على إدارة الجمارك أن تثبت كل هذا، وهو ما لا يقل عن إثبات سوء النية، ويجب أن يعفى المتهم إذا لم تثبت هذه المساهمة الواعية، وإن كان يتوجب على القاضي هنا أن يتفادى القول بأنه أعفى أو برأ المتهم على أساس النية، لأنه إن فعل، فسيتعرض حكمه للنقض من طرف المحكمة العليا الحارسة على الشرعية والقانون المجرد[357].

وعليه، فإن المسئولية الجزائية للمستفيدين من الغش أو من لهم مصلحة في الغش تقوم كاملة وتطبق عليهم العقوبات الجزائية والجبائية المقررة، شأنهم في ذلك شأن الفاعلين والشركاء في الغش، وتكون هذه المسئولية مفترضة، لا سيما في حق بعض الأشخاص، سواء بالنظر لصفتهم كمقاولين أو مؤمنين أو مقدمين للأموال أو مالكين لبضائع الغش، أو نظرا لتصرفهم وسلوكهم بسبب مساهمتهم أو تعاونهم بشكل ما في تنفيذ مخطط الغش.

ومع ذلك، فإن هذه المسئولية، وإن كانت مبررة تجاه المهنيين، فهي منازع فيها بالنسبة للخواص، طالما أن الدليل العكسي يقع دائما على عاتق المسئول المفترض، كما أن بطلان أو إلغاء المحضر الجمركي من الصعب إثباته وأن حسن النية لا يفترض في المجال الجمركي، كما أن الأخذ في الإعتبار للركن المعنوي من النادر جدا أن يحدث قبل صدور قانون 8 جويلية 1987 الذي عدلت بموجبه أحكام المادة 369 ق ج ف، وأن أسباب الإعفاء من المسئولية على العموم جد قليلة، مما يضمن وبقدر كبير مصالح إدارة الجمارك ويحقق أهدافها في الوصول إلى

---

357 Paul BEQUET, opcit, p. 159.

الأشخاص الذين، وإن كانوا لم يساهموا في أفعال الغش، إلا أنهم استفادوا منه، وهو هدف يبدو غير مبرر وغير ملائم[358].

غير أنه، وبصدور قانون 8 جويلة 1987 الذي أدخل تعديلات معتبرة على قانون الجمارك الفرنسي بعد التعديل الأول لهذا القانون بموجب قانون 29 ديسمبر 1977، توسع مجال الظروف المخففة وأصبح بإمكان القضاة القضاء بتبرئة المتهمين استنادا إلى نيتهم (م. 369-2 ق ج ف)[359]. وفي هذا الصدد، فقد فسرت محكمة النقض الفرنسية إلغاء منع تبرئة المتهم على أساس نيته، بأن قانون 8 جويلية 1987 لم يغير العناصر أو الأركان القانونية للجريمة الجمركية، ومن هنا، فإن سوء النية لا يتطلب إثباته لكي تقوم الجريمة، لكن يمكن للمتهم إبعاد مسئوليته بإثبات الفعل المبرر لانعدام توافر النية أو القصد لديه، دون أي تمييز في ذلك بين الجنح والمخالفات الجمركية[360].

فإذا كانت القواعد التي تحكم المنازعات الجمركية تتسم بأصالة لا يمكن إنكارها مقارنة بقواعد القانون العام الجبائي والجنائي مع اتسامها إلى جانب ذلك وفي بعض الأحيان بقساوة كبيرة، فإنها خضعت في السنوات الأخيرة لإصلاحات مرضية، وذلك رغم تردد المشرع كل مرة في وضع حد لهيكل عرف قدمه. ومع ذلك، فإنه لا يمكن أن ننسى المجهودات المبذولة في هذا الصدد. فلقد زالت منذ سنة 1977 القواعد أو التدابير المدهشة التي كانت تمنع القضاة من التخفيض من الحقوق ومن المصادرات ومن الغرامات المقررة لصالح إدارة الجمارك، وذلك تحت طائلة تحمل القضاة المسئولية الشخصية عن ذلك. وإذا كان منذ ذلك التاريخ أصبح مسموحا لهم بمنح المتهمين حق الإستفادة من الظروف المخففة، فإن آخر الممنوعات الملزمة للقضاة والمتمثلة في منعهم من تبرئة المتهمين على أساس نيتهم، لم ترفع إلا في سنة 1987[361].

أما بالنسبة لقانون الجمارك الجزائري، فإنه إذا كان التعديل الذي أدخل عليه بموجب القانون 98/10 المؤرخ في 22 أوت 1998 قد أسقط الممنوعات المفروضة على القضاة، والمتمثلة على الخصوص في عدم جواز مسامحة المخالف

---

358 Brigite NEEL, opcit, p. 367 à 371.

359 Brigitte NEEL, La fiscalité du commerce extérieur TVA, Droits de Douane, éd. ECONOMICA, Paris 1992, p. 152.

360 Cass. Crim. 28 nov. 1988, Bull. n° 399, 13 nov. 1989, Bull. n° 409- Cité par Brigitte NEEL, opcit, p. 153.

361 Claude J. BERR et Henri TREMEAU, Introduction ay Droit Douanier, opcit, p. 87, 88.

على نيته وعدم جواز التخفيض من الحقوق والغرامات الجمركية وعدم مناقشة المحاضر الجمركية بخصوص المعاينات المادية، فإن أخطر الممنوعات لا تزال قائمة، وتتمثل في عدم تبرئة المتهمين على أساس نيتهم[362].

[362] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 420 ، 421 .

خلاصة الباب الثاني.

كخلاصة لهذا الباب، يمكن القول بأن القرائن الجمركية، كغيرها من القرائن القانونية، ليست وسيلة للإثبات، بل هي مجرد وسيلة وضعها المشرع قصد إعفاء الطرف الذي وضعت القرينة لصالحه من عبء الإثبات، وفقا لما نصت عليه المادة 337 ق م، وإن كانت هذه القرينة في الواقع لا تعفي هذا الأخير كلية من الإثبات، إذ يبقى ملزما بإثبات بعض الوقائع دون البعض الآخر، بحيث يعفى هذا الطرف من الإثبات المباشر للواقعة محل النزاع، ليلزم فقط بإثبات واقعة أخرى أقل صعوبة، قريبة ومتعلقة بها، تخفيفا لعبء الإثبات عن هذا الطرف الذي وضعت القرينة لصالحه، بحيث أن ثبوت هذه الأخيرة على النحو المباشر يؤدي بالضرورة إلى ثبوت الواقعة محل النزاع على النحو غير المباشر[363]، وذلك من خلال تولي النص القانوني الذي وضع القرينة مهمة استنتاج ثبوت الواقعة محل النزاع غير المعروفة تلقائيا من مجرد إثبات الواقعة البديلة المعروفة، رغم كون هذه الواقعة الأخيرة ليست في الأصل هي المقصودة من عملية الإثبات لكونها لا تشكل في حد ذاتها جريمة.

فالنقل والحيازة للبضائع داخل النطاق الجمركي أفعال مباحة بحسب الأصل وليست هي المستهدفة في حد ذاتها من المنع، بل إن المستهدف من ذلك هو عبور الحدود بالبضائع خارج المكاتب الجمركية، لما قد يترتب على هذا العبور السري من ضرر بليغ على الإقتصاد الوطني وعلى الأمن الإجتماعي في آن واحد، والذي تتحقق من خلاله جريمة التهريب الفعلي أو الحقيقي (م. 1/324 ق ج).

غير أن صعوبة الإثبات، بل وفي أغلب الحالات استحالة إثبات هذا العبور من طرف الجهة المكلفة بالإثبات، أي سلطة الإتهام وإدارة الجمارك، أدى بالمشرع في قانون الجمارك إلى نقل عبء إثبات واقعة عبور الحدود بالبضائع محل الغش إلى واقعة أخرى ميسورة الإثبات، وذلك عن طريق إطالة عملية التهريب بجعلها تستغرق كل المدة التي يتم فيها نقل أو حيازة هذه البضائع داخل النطاق الجمركي، بوضع العديد من القرائن القانونية في قانون الجمارك يفترض المشرع من خلالها قيام جريمة التهريب في حق المتهم من مجرد ضبطه حائزا أو متنقلا بالبضائع محل الغش بدون وثائق مثبتة لوضعها القانوني داخل النطاق الجمركي أو حتى خارجه في بعض الحالات، ولو لم يضبط المتهم متلبسا بعبور حدود الإقليم الوطني بهذه البضائع ذاهبا إلى الخارج أو آتيا منه (م. 2/324 ق ج).

ويعود السبب في وضع هذه القرائن من طرف المشرع إلى أنه من النادر

---

[363] عبد الحميد الشورابي ، الإثبات الجنائي في ضوء القضاء والفقه ، منشأة المعارف ، الإسكندرية 1996 ، ص 125 .

جدا أن يضبط شخص في اللحظة التي يعبر فيها الحدود بالبضائع خلسة، مما يجعل أحكام التهريب الحكمي أو المفترض أو قرائن التهريب هي التي تطبق في مجال مكافحة التهريب في أغلب الحالات[364].

ونتيجة لهذه القرائن القانونية المتمثلة على وجه الخصوص في قرائن التهريب، لا تلتزم إدارة الجمارك بإثبات أن البضائع المضبوطة داخل النطاق الجمركي بدون وثائق مثبتة لوضعها القانوني إزاء التشريع الجمركي، قد عبرت الحدود بطريقة غير قانونية، ويكفيها فقط أن تثبت فعل النقل أو الحيازة لهذه البضائع محل الغش داخل النطاق الجمركي في أغلب الحالات، وحتى خارج هذا النطاق في بعض الحالات بدون وثائق قانونية، لكي يترتب على ذلك إدانة المتهم، دون أن يقبل من هذا الأخير إثبات عكس ذلك، أي بأنه لم يعبر الحدود بطريقة غير قانونية، ولم يبق أمامه إلا أن يثبت حالة القوة القاهرة لكي يتبرأ من المسئولية، نظرا للطابع المطلق للقرائن القانونية في المواد الجمركية. فقرائن التهريب التي وضعها المشرع في المواد الجمركية مطلقة ولا يمكن مواجهتها بأي دليل عكسي، لكونها مرتبطة بفعل النقل أو بفعل الحيازة في حد ذاتهما، مما يجعلها لا تنحني سوى أمام إثبات حالة القوة القاهرة[365]. ومن هنا، فإن الشيء الذي يفزع الجنائيين في مجال القرائن، ولا سيما القرائن القانونية المطلقة، كالقرائن الجمركية، هو إمكانية متابعة إنسان دون تمكينه على الأقل من إثبات العكس ليتبرأ من التهمة المسندة إليه. فإذا كان من الخطورة بمكان أن تنشأ قرائن في غياب أي نص قانوني، كالقرائن القضائية أو القرائن عن طريق افتراضات الإنسان، فإنه من الأخطر أن تنشأ قرائن بموجب نصوص قانونية تفرض على القاضي وتنزع منه إمكانية البحث عن الحقيقة والفصل في النزاع حسب اقتناعه وما يترتب على ذلك من مساس بقرينة البراءة وحقوق الدفاع[366].

فمباديء القانون الجنائي تنفر من القرائن لتعارضها مع قرينة البراءة وعدم انسجامها مع هذه المباديء التي تهدف إلى إظهار الحقيقة وضمان الحريات الفردية في آن واحد، وطالما أن القرائن القانونية تمنع بطبيعتها من البحث عن الحقيقة والواقع وما قد يؤدي إليه ذلك من التعسف والأخطاء، فيجب إبعادها نهائيا إذا لم تتوافر الضمانات الكافية لحرية الإنسان واستقلالية القضاء، وهو ما أكدته أيضا المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في قرار "Salabiaku" بتاريخ 7 أكتوبر 1988

Paul BEQUET, opcit, p. 28. [364]

.Cass. Crim. 5 juillet 1912, Bull. Crim. n° 378, p. 695- 17 juillet 1953, Doc. Cont. n° 1060- Cités par Max LE ROY, [365]
Précis de Contentieux douanier, Extrait du Jurisclasseur Pénal, Annexes, Fascicule II, p. 6.

Jean- Claude BERREVILLE, opcit, p. 214. [366]

عندما اشترطت، لقبول وجود بعض القرائن، عدم تجاوز الحدود المعقولة في ذلك أخذا في الإعتبار خطورة الأفعال وحماية حقوق الدفاع.

ويعد الإثبات في المواد الجمركية المجال الخصب والواسع للقرائن القانونية، كما يتضح ذلك من النصوص العديدة والمتفرقة الواردة في قانون الجمارك، منها ما يفترض قيام الركن المادي للجريمة الجمركية، ومنها ما يفترض قيام ركنها المعنوي باعتبارها جريمة مادية تنجم عن مجرد مخالفة المتهم لنص قانوني أو تنظيمي بارتكابه الفعل المادي المسند إليه، حيث يفترض الخطأ في حق المتهم بمجرد انتهاكه للقانون[367]. ويصنف الفقه هذه القرائن إلى نوعين:

– قرائن مادية الجريمة، وهي تلك المتعلقة بماديات الجريمة الجمركية، أي بالفعل أو السلوك المادي للمتهم، المرتكب في مكان معين والمنصب على بضاعة معينة، أي بعناصر الركن المادي للجريمة، حيث تفترض القرينة القانونية في هذه الحالة توافر أو قيام الركن المادي للجريمة، وتكفي هذه القرينة لوحدها لضمان المتابعة والمعاقبة على الجريمة إذا لم يطرح أي مشكل يتعلق بمسئولية المتهم وإسناد التهمة إليه ماديا ومعنويا.

– قرائن الإسناد والمساهمة، وتقوم في الحالات التي لا يكون فيها إسناد الركن المادي للجريمة لشخص معين، كما في حالة عدم ضبط المتهم نفسه وهو ينقل أو يحوز بضائع الغش داخل النطاق الجمركي وضبطت هذه البضائع في حيازة شخص آخر، مما جعل المشرع يتدخل بهذه القرائن قصد تسهيل مهمة سلطة الإتهام وإدارة الجمارك في إسناد التهمة إلى الشخص من مجرد نقله أو حيازته للبضائع أو من مجرد وجود مصلحة له في الغش، حيث تعفي هذه القرائن سلطة الإتهام من إثبات مسئولية المتهم عن الجريمة وإسنادها إليه إسنادا ماديا ومعنويا.

وعلى خلاف القاعدة أو الأصل في القرائن القانونية أنها قرائن بسيطة يمكن إثبات عكسها وفقا للمادة 337 ق م، فإن الغالبية العظمى من القرائن الجمركية قرائن مطلقة أو قاطعة، يتجاوز أثرها مجرد قلب عبء الإثبات، بحيث لا يقبل الإتيان بالدليل العكسي في مواجهتها دون اللجوء إلى إثبات القوة القاهرة، مما يجعل موقف المتهم أمام هذه القرائن جد صعب، ويشكل بالتالي مساسا، ليس فقط بمبدأ قرينة البراءة وحقوق الدفاع، بل وأيضا بحرية القاضي الجزائي في الإقتناع والبحث عن الحقيقة، وذلك بما يضمن حقوق الطرفين في النزاع.

وتجد هذه القرائن القانونية مبررها في صعوبة الإثبات في المواد الجمركية، نظرا "لطابع السرعة الذي يطبع عملية عبور الحدود، وهذا ما جعل

[367] Jacques LEROY, Droit pénal général, L. G. D. J, 2003, p.252, 253.

المشرع يحتاط للأمر ويسن عددا من القرائن على التهريب التي تسمح وبناء على وجود سلعة ما بالتأكد على أنها ما كانت لتدخل التراب الوطني لو لم تكن هناك عملية من عمليات التهريب"[368]، وما يترتب على ذلك من أثر على الإقتصاد الوطني وعلى الأمن الإجتماعي، باعتبار أن مكافحة الجرائم الجمركية، وبالخصوص جرائم التهريب، لا يمكن أن تكون فعالة ومجدية دون تسهيل مهمة سلطة الإتهام وإدارة الجمارك في إثبات هذه الجرائم، وذلك من خلال وضع العديد من القرائن القانونية التي تفترض قيام الجريمة ضد المتهم من مجرد ضبطه متنقلا أو حائزا للبضائع محل الغش داخل النطاق الجمركي أو حتى خارجه في بعض الحالات، ولو بعد تمكن هذا الأخير من عبور الحدود بالبضائع.

غير أن هذه القرائن لا يمكن أن يقبل بأن تشكل مصدرا للتعسف أو مساسا بحقوق الأفراد، وذلك بما يخل بالتوازن بين المصلحتين: مصلحة المجتمع في مكافحة الجريمة وضمان حقوقه المشروعة، ومصالح الأفراد في الدفاع عن حقوقهم وحرياتهم المشروعة. وهو ما يقتضي بالضرورة اللجوء إلى إعادة النظر والتصحيح كلما لوحظ نقص يخل بهذا التوازن الضروري والمستمر بين المصلحتين حتى لا يترك أي مجال لتحقيق إحداهما على حساب الأخرى، على أن يتم ذلك وبالدرجة الأولى على مستوى النصوص القانونية المكرسة لهذه الحقوق في قانون الجمارك.

وعليه، فإنه إذا كانت القرائن القانونية في المواد الجمركية تعفي كلا من سلطة الإتهام وإدارة الجمارك من عبء الإثبات المباشر للواقعة محل النزاع في حد ذاتها، والمتمثلة في فعل العبور للحدود بالبضائع محل الغش، والذي يشكل ما يسمى بالتهريب الفعلي أو الحقيقي، لتبقيا فقط ملزمتين بإثبات الوقائع البديلة التي لا تشكل في حد ذاتها جريمة، والمتمثلة في كل من فعل النقل والحيازة للبضائع محل الغش داخل النطاق الجمركي في أغلب الحالات أو خارج هذا النطاق عبر سائر الإقليم الجمركي في بعض الحالات بدون وثائق تثبت حيازتها القانونية إزاء التشريع الجمركي، والذي يشكل ما يسمى بالتهريب الحكمي أو المفترض أو قرائن التهريب، وما قد يترتب على ذلك من آثار خطيرة على كل من حقوق وحرية المتهم من جهة وحرية القاضي الجزائي في الإقتناع من جهة أخرى، فـــــإن هاتين الجهتين، أي النيابة العامة وإدارة الجمارك، تبقيان مع ذلك ملزمتين بالإثبات المباشر للواقعة البديلـــــة، وذلك عن طريق المحاضر الجمركية بالدرجة الأولى ووسائل الإثبات في القانون العام كما سبق وأن بينا ذلك في الباب الأول.

---

[368] محي الدين بلحاج ، التهريب البسيط والتهريب المشدد ، ملتقى الجمارك والعدالة ، مجلة الجمارك ، عدد خاص ، مارس 1992 ، ص 35 ، 36 .

الخاتمـــــــة.

من خلال هذه الدراسة لموضوع الإثبات في المواد الجمركية، لا يمكن إلا أن نتعجب من هذا النظام الجمركي للإثبات، والذي أقل ما يقال عنه أنه نظام منتهك لمباديء الإثبات المعمول بها في مجال القانون العام من جهة ومخل بالتوازن بين المصلحتين: مصلحة المجتمع في الدفاع عن نفسه ضد الجريمة ومصلحة الأفراد في الدفاع عن حرياتهم وحقوقهم المشروعة من جهة أخرى، مما يدعو إلى التساؤل عن الأسباب الحقيقية والمبررات التي أدت بالمشرع في قانون الجمارك إلى الخروج عن هذه المباديء والإخلال بهذه المصالح ومحاولة اقتراح بعض الحلول في هذا الصدد.

أولا: نظام منتهك للمباديء.

لقد اتضح لنا من خلال هذه الدراسة المتواضعة بأن القواعد التي تحكم الإثبات في المواد الجمركية تشكل مساسا بليغا بالمباديء الأساسية والجوهرية التي تحكم الإثبات في مجال القانون العام، والمتمثلة على وجه الخصوص في مبدأ أن البينة على من يدعي (م. 323 ق م) ومبدأ الإقتناع القضائي (م. 212 ق إ ج) ومبدأ قرينة البراءة (م. 45 من الدستور).

ويتجلى هذا الخروج والإنتهاك لمباديء الإثبات في القانون، فيما تضمنته العديد من المواد في قانون الجمارك من قواعد وأحكام خاصة توسع من مجال القرائن القانونية الموضوعة لصالح سلطة الإتهام وإدارة الجمارك، هذه القرائن التي لا تقف عند حد قرائن الإسناد والتجريم فحسب، بل تمتد لتشمل أغلبية أحكام قانون الجمارك. ويتجلى ذلك بصفة خاصة في قرائن التهريب (م. 220 إلى 226، 303، 310، 310، 2/324 ق ج) والمحاضر الجمركية التي تعد في حد ذاتها قرينة على صحة ما جاء فيها من بيانات إلى أن يطعن فيها بالتزوير بالنسبة للمعاينات المادية والمباشرة التي تنقلها، وصحيحة إلى أن يثبت العكس بالنسبة لصحة الإعترافات والتصريحات المدونة فيها أو إذا كانت محررة من قبل عون واحـــــد فقـــــط (م. 254 ق ج).

بل والأوضح من هذا، فإن المتمعن في أحكام قانون الجمارك يرى بأن التشريع الجمركي قد حاد صراحة وبشكل صارخ عن مبدأ قرينة البراءة. وهو ما يتضح، ليس فقط من أحكام المواد المشار إليها أعلاه، بل وأيضا وبصفة أعم، من خلال المادة 286 ق ج التي تنص على أنه "في كل دعوى تتعلق بالحجز، تكون البينات على عدم ارتكاب الجريمة على المحجوز عليه"، وهو ما يمثل قلبا لعبء الإثبات، بحيث تعفى النيابة العامة وإدارة الجمارك من إقامة الدليل على وقوع الفعل من المتهم ومسئوليته عنه، ليقع على هذا الأخير عبء تحمل الإثبات بإتيانه بالدليل على عدم ارتكابه الجريمة المنسوبة إليه. ولما كانت الجرائم الجمركية يتعلق جلها

بالبضائع والتي يكون حجزها أساسا للمتابعة، فإن قلب عبء الإثبات في المواد الجمركية وتحميل المتهم عبء إثبات براءته يعد القاعدة وليس الإستثناء في المواد الجمركية[369]، وهو ما يعد إنتهاكا صارخا لمبدأ أن البينة على من يدعي ومبدأ قرينة البراءة والتي بموجبها يفسر الشك لصالح المتهم.

ولم يقف الأمر عند هذا الحد فقط، بل تجاوز ذلك إلى أبعد الحدود، وذلك من خلال ما يلي:

أ- الطابع المطلق للقرائن القانونية التي يعج بها قانون الجمارك إلى درجة المبالغة، وهو ما يمثل مشكلة حقيقية في هذا المجال، ذلك أنه، وعلى خلاف القاعدة أو الأصل في القرائن القانونية أنها قرائن بسيطة يمكن إثبات عكسها وفقا لنص المادة 337 ق م، فإن الغالبية العظمى من القرائن الجمركية قرائن مطلقة أو قاطعة يتجاوز أثرها مجرد قلب عبء الإثبات، بحيث لا يقبل الإتيان بالدليل العكسي في مواجهتها دون اللجوء إلى إثبات حالة القوة القاهرة، مما يجعل موقف المتهم أكثر صعوبة وتعقيدا.

ب- تقييد حرية القاضي الجزائي في الإقتناع، وذلك بفعل المحاضر الجمركية، بسبب الحجية الخاصة التي منحها لها المشرع بموجب المادة 254 ق ج، طالما أن هذه المحاضر تلزم القاضي بالأخذ بما ورد فيها من بيانات، مما يشكل مساسا بليغا بمبدأ الإقتناع القضائي القائم على حرية التقدير الموضوعي والمنطقي للأدلة المعروضة، كما تشكل هذه المحاضر الجمركية في نفس الوقت، وبفعل الحجية الخاصة التي منحها لها المشرع، قلبا لعبء الإثبات وجعله على عاتق المتهم بدلا من النيابة العامة وإدارة الجمارك وما يترتب على ذلك أيضا من مساس بمبدأ أن البينة على من يدعي ومبدأ قرينة البراءة، ولا سيما تلك المحاضر التي تتمتع بحجية إلى غاية الطعن بالتزوير، والتي يتجاوز أثرها مجرد قلب عبء الإثبات إلى حد عدم قبول الطعن في مواجهتها بأي دليل عكسي، ليبقى الطريق الوحيد والصعب أمام المتهم لكي يثبت براءته هو الطعن بالتزوير.

وطالما أن هذه المباديء السامية إنما وضعت لحماية المصالح الجوهرية للأفراد والمجتمع وإقامة التوازن بينها، فإن أي مساس بهذه المباديء يعني بالتالي المساس بالمصالح التي تحميها.

<u>ثانيا: نظام مخل بالتوازن بين المصالح</u>.

إن تحقيق التوازن بين كل من مصلحة المجتمع في الدفاع عن نفسه ضد الجريمة ومصلحة الأفراد في ضمان حرياتهم وحقوقهم المشروعة، يشكل الهدف

369 أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 81 .

الذي يسعى إلى تحقيقه كل مشرع ضمانا لأمنه واستقراره واطمئنانه. ويهدف الإثبات إلى تحقيق ذلك من خلال البحث على إظهار الحقيقة بشأن الوقائع المعروضة تحقيقا للعدل والتوازن بين المصالح.

وإذا كانت مصلحة المجتمع ومصلحة المتهم بارتكاب جريمة معينة متعارضتين، فإن الحرص على ضمان كلا المصلحتين وتحقيق التوازن بينهما بحيث لا تطغى إحداهما على الأخرى يجعلهما متوافقتين متكاملتين، نظرا لما يوفره تحقيق التوازن بينهما من الرضا والإقتناع والطمأنينة.

والبحث عن الحقيقة في مجال الإثبات الجزائي لا يهدف فقط إلى خدمة المصالح الخاصة والضيقة، كما هو عليه الشأن في مجال الإثبات المدني. إنه يهدف، من جهة إلى خدمة مصلحة المجتمع ككل في الدفاع عن نفسه ضد الأفعال المخلة بالنظام والسلم العام، ومن جهة أخرى إلى ضمان الحرية الفردية والكرامة الإنسانية للشخص المتهم بارتكاب هذه الأفعال. فإحداهما مصلحة عامة، والأخرى تدخل ضمن الحقوق الأساسية للإنسان[370]. فهل يهدف نظام الإثبات في المواد الجمركية إلى تحقيق نفس الأهداف؟

إن نظام الإثبات في المواد الجمركية كان دائما ومنذ عهوده الأولى أشد حرصا على ضما مصالح إدارة الجمارك أكثر من حرصه على ضمان الحريات والحقوق المشروعة للأفراد، وبالتالي مخلا إلى درجة كبيرة بالتوازن بين المصلحتين، وهو ما جعله عرضة للنقد الشديد والمستمر ووضع إدارة الجمارك في مواجهة ذلك عبر مختلف مراحل التطور التاريخي لهذا النظام.

ففي سنة 1791، كان لإدارة الجمارك سلاح فعال يتمثل في محضر الحجز ذي القوة الإثباتية الخاصة، غير أن إدارة الجمارك لم تكتف بمجرد الدفاع عما هو مكتسب لها، فراحت تبحث عما هو أكثر من ذلك، وامتد نشاطها في هذا الإطار على مرحلتين.

حاولت إدارة الجمارك في بداية الأمر أن توسع من مجال نشاطها متحصلت على ذلك بموجب قانون 1905 الذي أهلها لمعاينة وإثبات الجرائم الجمركية ولو لم يتم أي حجز للبضائع.

وفي مرحلة لاحقة، تحصلت على حق الإثبات بوسيلة أخرى تتمثل في محضر المعاينة، ثم في الأخير الإثبات بكافة الطرق القانونية، بما في ذلك محاضر التحقيق الإبتدائي والمحاضر والوثائق المسلمة من السلطات الأجنبية.

ولم تقف خطة إدارة الجمارك عند هذا الحد، بل امتدت لتشمل القرائن

[370] PATARIN, opcit, p. 10- Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 427, 428.

القانونية، وذلك بحصول الإدارة على التوسيع من مجال هذه القرائن، والذي امتد ليشمل أغلبية أحكام قانون الجمارك وما ترتب على ذلك من آثار جد صارمة على حقوق الأفراد. وفي مقابل هذه المكتسبات التي تحصلت عليها إدارة الجمارك وسلطة الإتهام من المشرع في مجال الإثبات تدعيما لجانب القمع والمتابعة، لم تكن حقوق الأفراد سوى أقل حظا وعرضة للمساس في كثير من الحالات، مما يشكل إخلالا بالتوازن بين المصلحتين.

ومما لاشك فيه أن في تحقيق مصالح إدارة الجمارك، والتي تسعى هذه الأخيرة إلى ضمانها عن طريق ممارستها للدعوى الجبائية طبقا للمادة 259 ق ج، تحقيق للمصلحة العامة للمجتمع ككل، والمتمثلة على وجه الخصوص في حقوق ومصالح الخزينة العامة للدولة وحماية الإقتصاد الوطني، وتشكل الغرامات والمصادرات الجمركية أساس هذه الحقوق، وهذا ما جعل المشرع في قانون الجمارك حريصا أشد الحرص على ضمان هذه الحقوق. ويتجلى ذلك على وجه الخصوص، ليس فقط في الإمتيازات العديدة التي منحها المشرع لإدارة الجمارك في مجال الإثبات من خلال القرائن القانونية الصارمة والقيمة الإثباتية الخاصة للمحاضر الجمركية، بل وأيضا فيما منحه لإدارة الجمارك من حق التسوية الودية وإجراء المصالحة مع المتهم بكل حرية ضمانا لهذه الحقوق، ولو كا في ذلك مساس بحقوق الأفراد وصلاحيات القضاء في آن واحد، كعدم قبول الدليل العكسي من المتهم في حالة القرائن القانونية والمحاضر ذات الحجية إلى غاية الطعن بالتزوير، وعدم جواز تبرئة المتهمين على أساس نيتهم أو إفادتهم بالظروف المخففة إلا فيما يتعلق بمصادرة وسيلة النقل في غير جرائم التهريب وحالات العود م. 281 ق ج).

أمام هذا الإنتهاك للمباديء وما ترتب عنه من المساس والإخلال بالتوازن بين المصالح المتعارضة لإدارة الجمارك والمتهمين، نتساءل الآن عن الأسباب والمبررات التي أدت بالمشرع في قانون الجمارك إلى سلوك هذا الطريق الذي جلب له العديد من الإنتقادات.

ثالثا: مبررات الإخلال.

لا شك أن هناك أسباب ومبررات عديدة أدت بالمشرع إلى وضع أحكام خاصة بالإثبات في المواد الجمركية مخالفة إلى حد كبير للمباديء والقواعد التي تحكم الإثبات في مجال القانون العام، وإن كان هذا الإختلاف بين النظامين ليس كليا، ذلك أن قواعد الإثبات في القانون العام تعود للتطبيق في المجال الجمركي كلما تم فيه الإثبات بوسائل القانون العام، كمحاضر التحقيق الإبتدائي وإجراءات التحقيق القضائي والمحاضر والوثائق والمستندات الصادرة عن السلطات الأجنبية، أو في حالة ما إذا كانت المحاضر الجمركية غير صحيحة في الشكل أو باطلة، حيث

يخضع الإثبات في هذه الحالات لمباديء القانون العام، والمتمثلة في مبدأ أن البينة على من يدعي والذي بموجبه يلتزم المدعي بالإتيان بالدليل على صحة ما يدعيه، وينطبق بالتالي على النيابة العامة باعتبارها مدعية في الدعوى العمومية تلتزم بالإتيان بالدليل على صحة وثبوت التهمة في حق المتهم وإسنادها إليه إسنادا ماديا ومعنويا من خلال إثباتها لكل من الركن المادي والركن المعنوي للجريمة، كما ينطبق أيضا على إدارة الجمارك باعتبارها مدعية في الدعوى الجبائية. كما تتمثل هذه المباديء أيضا في قرينة البراءة والتي بموجبها يفسر الشك لصالح المتهم في حالة عدم كفاية الأدلة أو غموضها، وفي مبدأ الإقتناع القضائي القائم على حرية التقدير الموضوعي والمنطقي للأدلة المعروضة على القضاء والذي بموجبه يتم الإثبات بكافة الطرق القانونية دون أي تقييد أو إلزام للأطراف بدليل معين، حيث يكون القاضي حرا في قبول أو عدم قبول هذه الأدلة وفي تقديره لها واقتناعه بمدى صحتها ومصداقتها وحرية الأخذ بها أو استبعادها لا يخضع في ذلك إلا لضميره ولقواعد المنطق السليم.

وإذا كان المشرع في مجال الإثبات الجمركي قد حاد عن هذه المباديء العامة الضامنة للحقوق والحريات، فما ذلك الخروج إلا لمبررات عديدة يمكن إيجازها فيما يلي:

أ- إن القانون الجمركي لم يأت بهذه الأحكام الخاصة في مجال الإثبات بصفة عشوائية، ذلك أن أغلب هذه الأحكام كانت ثمرة الإجتهاد القضائي المستمر عبر مختلف المراحل التاريخية، ولم يقم المشرع سوى بتزكية وتكريس هذه الإجتهادات القضائية في قانون الجمارك الفرنسي والذي اقتبس منه المشرع الجزائري الأحكام والمباديء المتضمنة في قانون الجمارك، كتقنين الإجتها القضائي الخاص بقرائن الإسناد بالنسبة لحائزي البضائع في حالة إيداع أو تنقل.

ب- حماية المصالح الجوهرية للمجتمع: وتتمثل هذه المصالح في حماية الإقتصاد الوطني والدفاع عن الأمن الإجتماعي والمحافظة على مصالح وحقوق الخزينة العامة للدولة.

فإذا كانت المهمة الأساسية لإدارة الجمارك هي استيفاء الضرائب والرسوم الجمركية المفروضة على البضائع المستوردة أو المصدرة والحيلولة دون إدخال أو إخراج البضائع بصورة مخالفة للقانون، فإن حماية الإقتصاد الوطني من النزيف ومن المنافسة الخارجية، وذلك عن طريق منع تهريب الثروات الوطنية نحو الخارج، كالثروات الحيوانية والطاقوية وغيرها، وفرض الضرائب المرتفعة على البضائع الأجنبية المستوردة حماية للمنتوجات الوطنية من المنافسة الخارجية، لا يقل أهمية عن ذلك. وقد تتمثل المصلحة الإجتماعية في المحافظة على الأمن العام والصحة

العامة، وذلك من خلال منع إدخال المواد والأشياء المشكلة للخطر على المجتمع، كالأسلحة والذخيرة والمتفجرات والمخدرات والسجائر والخمور والمواد السامة والمضرة على اختلاف أنواعها، مما يبرر تماما وضع القرائن القانونية التي تسهل عملية إثبات جرائم التهريب لهذه المواد.

ج- صعوبة الإثبات في المواد الجمركية، وذلك لأسباب عديدة أهمها:

- أن الإثبات غالبا ما يتم في أماكن نائية ومعزولة، حيث يصعب اكتشاف وإثبات الجرائم المرتكبة في هذه المناطق وحيث لا يوجد شهود للتدليل على ارتكابها، باستثناء الأعوان القائمين بالرقابة في هذه المناطق الحدودية من جمارك وشرطة ودرك وحراس الشواطيء.

- إن طول الحدود الجمركية وتشعبها وصعوبة المسالك والممرات تجعل من المستحيل توفير الإمكانيات المادية والبشرية الكافية لفرض الرقابة اللازمة على طول هذه الحدود وضبط المتهمين وهم يعبرون الحدود ذهابا وإيابا بالبضائع محل الغش، مما اقتضى ضرورة تدخل المشرع بوضع قرائن قانونية تسهل عملية إثبات جرائم التهريب وتمكن إدارة الجمارك والنيابة العامة من متابعة المتهمين ولو ضبطوا بعيدا عن الحدود الجمركية داخل النطاق الجمركي أو حتى خارجه في بعض الحالات وهم ينقلون أو يحوزون بطريقة غير قانونية بضائع محل الغش، وهو ما يشكل ضمانة معتبرة لعدم إفلات العديد من المهربين من العقاب ومواجهة أساليبهم المتطورة في مجال التهريب.

- عدم اكتراث الجمهور بالمخاطر التي تهدد المصلحة العامة في الجريمة الجمركية: فمن يغش ضد القانون الجمركي ويكتشف أمره، كثيرا ما يعتبر في نظر الجمهور كضحية أكثر من اعتباره مذنبا، بل ويعتبر أحيانا كبطل[371]، فلا توجد في تصور الجمهور أية مقارنة ممكنة بين القاتل والسارق ومضرم النيران من جهة ومن يتحدى التشريع الجمركي من جهة أخرى، مما يجعل كرامة المتهم في الجريمة الجمركية غير مهددة بإدانة محتملة ولا يفقد اعتباره بين الناس. وفي ظل هذا الواقع، يبدو من الصعب جدا أن تتمكن إدارة الجمارك من جمع الأدلة الكافية لإثبات الجريمة الجمركية، وبالخصوص جرائم التهريب، مما يقتضي بالتالي الإبقاء على القرائن القانونية والحجية الخاصة للمحاضر في مجال الإثبات الجمركي[372].

د- إخضاع الأحكام الخاصة بالإثبات الجمركي للعديد من الشروط والشكليات القانونية، لا سيما فيما يتعلق بالمحاضر الجمركية، بحيث يترتب على عدم مراعاة هذه الشروط عدم تطبيق هذه الأحكام الخاصة، مما يشكل نوعا من إعادة

---

[371] Paul BEQUET, opcit, p. 227.

[372] Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 281.

التوازن لفائدة المتهم، وإن كان هذا لا يبدو كافيا لتحقيق التوازن بين المصلحتين، ويقتضي بالتالي بذل المزيد من الجهود والعمل قصد تطوير وتحسين نظام الإثبات في المواد الجمركية، وذلك عن طريق إبداء الآراء والإقتراحات الهادفة إلى تعديل بعض أحكام المواد في قانون الجمارك.

رابعا: تقديم بعض الآراء والإقتراحات.

لا يثير نظام الإثبات في المواد الجمركية في نظرنا أي اعتراض من حيث خصوصيته واتسام قواعده وأحكامه بذاتية خاصة مقارنة بقواعد الإثبات في القانون العام، كما أنه لا يوجد أي شك على الإطلاق فيما يتسم به هذا الإثبات من صعوبة كبيرة تفوق الصعوبات المعترضة في مجال القانون العام للأسباب المشار إليها أعلاه، وهذا ما يجعل من المنطقي تماما الإبقاء على القرائن القانونية وعلى الحجية الخاصة للمحاضر في مجال الإثبات الجمركي، لكن مع ضرورة توفير الضمانات الكافية لحريات الأفراد وحقوقهم المشروعة، وذلك بما يحقق التوازن بين المصلحتين، ما يدفعنا إلى إبداء الإقتراحات الآتية:

أ- الإبقاء على القرائن القانونية مع الحد من صرامتها، وذلك بتمكين المتهم من الدفاع عن نفسه عن طريق تقديم الدليل العكسي في مواجهتها.

ب- الإبقاء على المحاضر الجمركية بقوتها الإثباتية، لكن دون أن تتعدى حجيتها مستوى الدليل القابل لإثبات العكس، وليس إلى غاية الطعن بالتزوير، وبذلك يسترجع القاضي قسطا معتبرا من سلطته التقديرية وتمكين المتهم من الدفاع عن نفسه عن طريق إثبات العكس.

ج- تعديل المواد الآتية من قانون الجمارك على النحو الآتي:

- تعديل المادة 281 ق ج، وذلك بما يسمح للقاضي من تبرئة المتهمين على أساس نيتهم ومنحهم حق الإستفادة من الظروف المخففة لتصبح الجريمة الجمركية بذلك جريمة عمدية كغيرها من جرائم القانون العام، لا سيما بعد صدور قانون مكافحة التهريب الأخير الذي يعاقب على جرائم التهريب بعقوبات جد قاسية تصل إلى حد السجن المؤبد في بعض الحالات، مما يقتضي بالتالي منح الإمكانية للمتهمين في الدفاع عن أنفسهم وعدم افتراض إدانتهم مسبقا.

- تعديل المادة 226 ق ج، وذلك بما يجعل الرقابة الخاصة على البضائع القابلة للتهريب عبر سائر الإقليم الجمركي مقتصرة على بعض البضائع فقط، كالبضائع الخطيرة على الصحة والأمن، كالأسلحة والمخدرات والمواد السامة، دون غيرها من البضائع، حماية لحريات الأفراد.

- تعديل المادة 303 ق ج، وذلك بما يمكن الحائز أوالناقل العمومي من أن يتحرر من القرينة القانونية القاطعة التي تثقل كاهله، بجعل هذه القرينة بسيطة قابلة

لإثبات العكس، وذلك من خلال تمكين الحائز أو الناقل من إثبات عدم ارتكابه الخطأ أو التعريف بالفاعل الحقيقي للجريمة قصد إبعاد المسئولية عن نفسه.

– تعديل المادة 310 ق ج، وذلك بما يوضح ويحدد فئات الأشخاص الذين لهم مصلحة مباشرة في الغش قصد التوصل إلى اكتشاف هؤلاء المهربين باعتبارهم المستفيدين الحقيقيين من الغش رغم بقائهم مختفين وراء الفاعلين الأصليين وغير معروفين، وذلك قصد إضفاء الفعالية اللازمة لمكافحة التهريب وتفكيك شبكات التهريب الخطيرة المنظمة في شكل مقاولات الغش ممولة من أشخاص يعيشون في الخفاء.

– تعديل المادة 254 ق ج بجعل القيمة الإثباتية للمحاضر الجمركية لا تتعدى في جميع الحالات قيمة الدليل القابل لإثبات العكس تمكينا للقاضي من تقدير الوقائع بعد استرجاع قسط من سلطته التقديرية، وللمتهم من الدفاع عن حقوقه وحريته.

قائمــــة المراجـــع.

I- المراجع بالعربية:

أ- كتب ورسائل:

1- أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية في ضوء الفقه واجتهاد القضاء والجديد في قانون الجمارك، دار الحكمة للنشر والتوزيع، سوق اهراس 1998.
2- أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص، ط1، الديوان الوطني للأشغال التربوية 2001.
3- أحسن بوسقيعة، التشريع الجمركي مدعم بالإجتهاد القضائي، ط1، الديوان الوطني للأشغال التربوية 2000.
4- بلحاج العربي، النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء الأول، التصرف القانوني (العقد والإرادة المنفردة)، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون الجزائر 1995.
5- جندي عبد المالك، الموسوعة الجنائية، 1931.
6- مأمون سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، ج2، القاهرة 1977.
7- محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1999.
8- محمد زكي أبو عامر، الإثبات في المواد الجنائية، الفنية للطباعة والنشر، الإسكندرية، ب ت.
9- محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، ط 2، القاهرة 1988.
10- محمود نجيب حسني، دروس في قانون العقوبات، القسم الخاص، 1970.
11- مسعود زبدة، الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائي، الجزائر 1989.
12- رؤوف عبيد، مباديء الإجراءات الجنائية في القانون المصري، ط 12، القاهرة 1978.
13- نبيل إبراهيم سعد، الإثبات في المواد المدنية والتجارية في ضوء الفقه والقضاء منشأة المعارف، الإسكندرية 2000.
14- نبيل إبراهيم سعد وهمام محمد محمود زهران، أصول الإثبات في المواد المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية 2001.
15- نواصر العايش، تقنين الإجراءات الجزائية، نصوص قانونية، مباديء الإجتهاد

القضائي، باتنة 1992.
16- عبد الحميد الشورابي، الإثبات الجنائي في ضوء القضاء والفقه، منشأة المعارف، الإسكندرية 1996.
17- صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري، مصادر الإلتزام، الجزء الثاني، الواقعة القانونية، ط1، دار الهدى عين مليلة، 1991-1992.
18- شوقي رامز شعبان، النظرية العامة للجريمة الجمركية، رسالة دكتوراه، الدار الجامعية بيروت 2000.
19- سعيد يوسف محمد يوسف، الجريمة الجمركية، رسالة ماجستر 1984.
20- سعادنه العيد، المحاضر في المواد الجزائية، رسالة ماجستر باتنة 1997.

ب- مقـــالات:

1- أحسن بوسقيعة، موقف القاضي الجزائي من المحاضر الجمركية، الفكر القانوني، العدد 4، نوفمبر 1987.
2- أحسن بوسقيعة، المتابعة في المادة الجمركية، ملتقى الجمارك والعدالة الأول، مجلة الجمارك، عدد خاص، مارس 1992.
3- بن شاوش، اختصاص القاضي المدني في القضايا الجمركية، ملتقى الجمارك والعدالة الأول، مجلة الجمارك، عدد خاص، مارس 1992.
4- محي الدين بلحاج، التهريب البسيط والتهريب المشدد، ملتقى الجمارك والعدالة الأول، مجلة الجمارك، عدد خاص، مارس 1992.

ج- إجتهاد قضائي:

1- قضاء المحكمة العليا في المادة الجمركية، الملكية للطباعة والإعلام والنشر والتوزيع، الحراش، الجزائر 1995.
2- مصنف الإجتهاد القضائي في المنازعات الجمركية، المديرية العامة للجمارك.

II- المراجع بالفرنسية:

A- DOCTRINE (Ouvrages, thèses, articles):

1- ALLIX M." Les droits de douane", Traité théorique et pratique de législation douanière, 2 vol, Paris 1932.
2- ALLIX M." Cours de droit en sciences financières", Faculté de droit de Paris, 1929-1930.
3- BAUZON Elodie," La présomption d'innocence et la charge de la preuve en droit romain", Revue de l'Institut de criminologie de Paris, volume 4, 2003-2004.
4- BEQUET Paul," L'infraction de contrebande terrestre", Etude de droit pénal spécial douanier, Thèse Paris 1959.
5- BERGERET Jean," Procès-verbal", Encyclopédie Dalloz, 1969.
6- BERNARD Guillaume, "Les critères de la présomption d'innocence au 18ème siècle: De l'objectivité des preuves à la subjectivité du juge", Essais de philosophie pénale et de criminologie, Revue de l'Institut de criminologie de Paris (Panthéo Assas Paris II), février 2003.
7- BERNARDINI Roger, "Droit pénal général, Introduction au droit criminel, Théorie générale de la responsabilité pénale", éd. Gualino, Paris 2003.
8- BERREVILLE Jean-Claude, "Le particularisme de la preuve en droit pénal douanier", Thèse Lille 1966.
9- BERR Claude J. et TREMEAU Henri, "Introduction au droit douanier", éd. Dalloz, Paris 1997.
10-BERR Claude J. et TREMEAU Henri, "Le droit douanier communautaire et national", 4ème édition, Economica, Paris 1997.
11- BONNIER E., "Traité théorique et pratique des preuves en droit civil et en droit criminel", 4ème éd. Paris 1873.
12- BOULOC Bernard et MATSOPOULOU Haritini, "Droit pénal général et procédure pénale", 15e éd. Sirey, Paris 2004.
13- GUINCHARD Serge et BUISSON Jacques , "Procédure pénale", 2ème éd. Litec, Paris 2000.
14- GUILGOT P. E. et J. Bte, "Traité du contentieux pour les douanes de terre", Pontarlier 1840.
15- HOGUET J.H., "Douanes", Encyclopédie Dalloz, 1er juin 1972.
16- LEROY Jacques, "Droit pénal général", LGDJ 2003.
17- LE ROY Max, "Précis de contencieux douanier", Extrait du jurisclasseur

pénal, Annexes, Fascicule II.
18- LE TOUNEAU Philippe, "La responsabilité civile professionnele", éd. Economica, Paris 1995.
19- MERLE Philippe, Les présomptions légales en droit pénal, Thèse Paris 1970.
20- MERLE Roger et VITU André, "Traité de droit criminel et de procédure pénale", Tome 2, Procédure pénale, 3ème éd. Cujas, Paris 1980.
21-MERLE Roger et VITU André, "Traité de droit criminel", Paris 1967.
22- NAZARIO P., "Cours de contentieux douanier", Direction générale des douanes, 1952.
23- NEEL Brigitte, "La fiscalité du commerce extérieur, TVA, Droits de douane", éd Economica, Paris 1992.
24-NEEL Brigittte, "Les pénalités fiscales et douanières", éd. Economica, Paris 1989.
25- PARRA Charles et MONTREUIL Jean, "Traité de procédure pénale policière", éd Quillet, Paris 1970.
26- PONSET Edouard, "Rayon des douanes", Police des frontières de terre, Thèse Bordeaux 1926.
27- PRADEL Jean, Droit pénal comparé, 2e éd. Dalloz 2002.
28- PRADEL Jean, "Manuel de droit pénal général", 15e éd. Cujas, Paris 2004.
29- PRADEL Jean, "Manuel de procédure pénale", 12e éd. Cujas, Paris 2004.
30- RACHED Ali, "De l'intime conviction du juge, vers une théorie scientifique de la preuve en matière criminelle", Thèse Paris 1942.
31- RASSAT Michèle-Laure, Droit pénal général, éd. Ellipses, Paris.
32- SAMET Catherine, "La présomption d'innocence et le juge d'aujourd'hui", Essais de philosophie pénale et de criminologie, Revue de l'Institut de criminologie de Paris 2003.
33- STEFANI Gaston, "preuve", Encyclopédie Dalloz, 1972.
34- STEFANI Gaston, LEVASSEUR Georges, BOULOC Bernard, "Droit pénal général", 19ème éd. Dalloz, Paris 2005.
35- WEILL Alex, Droit civil, les Biens, 2ème éd. Dalloz, Paris 1974.

B- RECUEILS DE LOIS, DE REGLEMENTS ET DE JURISPRUDENCE.

1- Code des douanes français, éd. Cujas 2004.
2- Code pénal français, 102éme édition Dalloz, 2005.
3- Bulletin des Arrets de la chambre criminelle de la Cour de

Cassation française 2003, éd JO.

4- Guide Mensuel des procédure douanières, Actualités n° 66 Lamy SA, Contentieux douanier.

5- Guide de l'agent verbalisateur, Direction générale des douanes, Centre national de l'information et de la documentation.

6- Guide de l'agent poursuivant, Direction générale des douanes, Direction du Contentieux.

الفهرس.

جامعـــة باتنـــة
كلـــيـــة الحقـــوق و العلـــوم السياسيـــة
قســـم الحقـــوق

الإثبات في المواد الجمركية

بحـــث لنيـــل شهـــادة الدكتـــوراه فـــي القانـــون

الطالب:
سعادنه العيد

تحت إشراف:
الأستاذ الدكتور: نواصر

لجنـــة المناقشـــة :

أ د / مالكي محمد لخضر ، رئيســـا
أ د / نواصر العايش ، مشرفا و مقررا
د / بوفليح سالم ، عضوا
أ د / طاشور عبد الحفيظ ، عضوا
د / بارش سليمان ، عضوا

باتنة 2006

شكــــر و تقـــديــــر

إلــى الأستــاذ الدكتــور نواصــر العايــش، أستــاذي المشــرف

إلــى زملائــي الأساتــذة بالمركــز الجامعــي بخنشلــة و جامعتــي باتنــة و المسيلــة .

إلــى كــل مــن قــدم لــي يــد المساعــدة فــي إتمــام هــذا العمــل .

إلــى كــل مؤلــف اعتمــدت عليــه فــي إنجــازه.

مقـــــدمــــــــــــة

إن عبور الحدود بالبضائع يستلزم إحضارها أمام الجمارك، وإذا أحضرت البضائع أمام الجمارك، فإن هذا الإحضار يستلزم أيضا تقديم تصريح صحيح عنها. ويشكل أي إخلال بهذين الإلتزامين جريمة جمركية تستدعي إثباتها أمام العدالة وضبط مرتكبيها قصد توقيع الجزاء عليهم وفقا للقانون.

قبل أي خوض في تفاصيل موضوع الإثبات في المواد الجمركية، يتعين أولا، أن نتطرق في هذه المقدمة للعديد من النقاط ذات العلاقة بالموضوع، تمهيدا وتوضيحا لإطاره ومبادئه، وصولا في الأخير إلى استجلاء ما ينبغي أن تنصب عليه الدراسة في الأساس.

وتتمثل هذه النقاط على وجه الخصوص في أغراض الرقابة الجمركية، المنازعات الجمركية، الجريمة الجمركية، تمييز الإثبات في المواد الجمركية عن الإثبات المدني والإثبات الجزائي، وأخيرا محاولة تبرير اختيار الموضوع وإبراز الإشكالية وتقديم خطة البحث.

أولا: أغراض الرقابة الجمركية.

في كل بلد توجد إدارة للجمارك تضطلع بمهمة مزدوجة تتمثل من جهة، في حماية الفلاحة والصناعة والتجارة على مستوى الوطن ضد أية منافسة أجنبية، وذلك عن طريق منع استيراد أو تصدير بعض البضائع أو تحديد هاتين العمليتين بفرض حقوق أو رسوم على البضائع، ومن جهة أخرى، في توفير مصادر جبائية معتبرة للخزينة العمومية، ومن بين هاذين الدورين الحمائي والجبائي لإدارة الجمارك، يعتبر الأول هو الأكثر أهمية [1].

وإذا كان الغرض المالي أو الجبائي مبررا أساسيا للرقابة الجمركية، فإن هناك مبررات أخرى لا تقل أهمية لفرض الرقابة الجمركية.

فقد تفرض هذه الأخيرة لتحقيق أغراض اجتماعية أو خلقية أو صحية أو لاعتبارات تتعلق بأمن المجتمع ومركز الدولة بين غيرها من الدول.

فبصفتها المالية، أصبحت الضرائب الجمركية في العصر الحالي أكثر الأدوات فعالية في حماية الإقتصاد الوطني والإسهام في تقويم ميزان المدفوعات، بحيث تشكل الحقوق والرسوم الجمركية مصدرا ماليا هاما لأية دولة، مما يجعل القمع الجبائي والجمركي مبررا بالمداخيل السنوية المعتبرة الناجمة عن تطبيق العقوبات الجبائية وأن أي تهرب من تسديد هذه الحقوق يلحق الضرر بالمجتمع كله.[2]
وتشكل هذه الحقوق في الجزائر المورد الأول للخزينة العمومية بعد المحروقات، إذ

---

[1] Paul BEQUET, l'infraction de contrebande terrestre, Etude de droit pénal spécial douanier, Thèse Paris 1959, p. 9

[2] Brigitte NEEL, Les pénalités fiscales et douanières, éd. ECONOMICA, Paris 1989, p. 367 à 371 .

ساهمت في ميزانية الدولة بما يعادل 25 بالمائة خلال سنوات 1990 إلى 1996، الأمر الذي يؤكد أهمية الرقابة الجمركية، باعتبار أن أي تهرب من تسديد الحقوق والرسوم الجمركية يشكل نزيفا لموارد الدولة يتعين التصدي له ومحاربته بكافة الوسائل القانونية المتاحة.[3]

فبالنسبة للزراعة مثلا، تشكل الضرائب المفروضة على المواد الزراعية الأجنبية المستوردة أكبر دعم وحماية لها من مزاحمة ومنافسة المواد الزراعية الأجنبية، بفرض ضرائب مرتفعة على هذه الأخيرة.

وبالنسبة للصناعة، تشكل الضرائب والرسوم الجمركية أداة تشجيع وحماية أيضا، وذلك من خلال إعفاء المواد الأولية والآلات المعدة للإستعمال الصناعي من الضرائب أو إخضاعها لرسوم مخفضة، ورفع الرسوم على المنتوجات الأجنبية المماثلة للمنتوجات الوطنية، مما يتيح للصناعة الوطنية الوقوف أمام المنافسة الأجنبية.

وعندما يخشى على العملة الوطنية من التدهور، تلجأ الدول إلى منع استيراد بعض أصناف البضائع، لا سيما الكمالية منها. وقد تفرض الرقابة على مواردها المحدودة من خلال منع تصدير سلع معينة حتى تظل في متناول مواطنيها. وقد تكون الأغراض الإجتماعية هي السبب في فرض الرقابة الجمركية، كفرض رسوم باهضة على استيراد الخمورمثلا، نظرا للأضرار الإجتماعية المترتبة على تناول هذه المادة. وقد تستهدف الرقابة الجمركية تحقيق أغراض سياسية أو عسكرية، كحظر استيراد بضائع من بلد معين أو تصدير بضائع إليه قصد الضغط عليه سياسيا

وقد تكون الغاية حماية صحة المواطنين، كمنع استيراد المخدرات والسموم والسلع الفاسدة، وقد تفرض الرقابة لاعتبارات أمنية، كحظر استيراد الأسلحة والذخيرة والمتفجرات. وغالبا ما تهدف الرقابة الجمركية إلى تحقيق أكثر من غرض، بل إلى تحقيق كل هذه الأغراض، نظرا لتشابك مصالح الدولة وتكاملها وارتباط كل منها بالأخرى. وتتخذ هذه الرقابة صورا متعددة، أهمها المنع الكامل للإستيراد أو التصدير، والتقييد، أي تعليق دخول السلع أو خروجها على اتباع إجراءات أو التقيد بشروط معينة، وفرض الرسوم على السلع المستوردة أو المصدرة.[4]

وتمارس هذه الرقابة على كامل التراب الوطني، وبصفة خاصة في المناطق الحدودية البرية والبحرية، والتي تدعى بمنطقة الرقابة الجمركية أو النطاق

---

[3] أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية في ضوء الفقه واجتهاد القضاء والجديد في قانون الجمارك، دار الحكمة للنشر والتوزيع سوق اهراس 1998، ص 7

[4] شوقي رامز شعبان، النظرية العامة للجريمة الجمركية، رسالة دكتوراه، الدار الجامعية بيروت 2000، ص 29.

الجمركي (م. 29 ق ج).

ثانيا: المنازعات الجمركية.

إن النزاعات التي تثار من جراء ممارسة إدارة الجمارك لنشاطها جد متنوعة. فعندما تكون مدعى عليها كأية إدارة أخرى، يأخذ النزاع طابعا إداريا ويكون الإختصاص للفصل فيه للمحاكم الإدارية. غير أنه، على العموم وفي أغلب الأحوال، تكون إدارة الجمارك هي المدعية ضد الغير.

ويمكن أن يتعلق الأمر هنا، إما بنزاعات خاصة بالحقوق والرسوم المستحقة لإدارة الجمارك، حيث نكون بصدد قضايا تدخل في إطار النزاع المدني، وتضم المنازعات الناشئة بخصوص تفسير أو تطبيق القانون الجمركي خارج إطار الجريمة الجمركية[5] ، وإما بدعاوى تهدف إلى قمع الجرائم المرتكبة إنتهاكا للقوانين والأنظمة الجمركية، ويتعلق الأمر هنا بقضايا تدخل في إطار النزاع الجزائي، وذلك بغض النظر عن طبيعة الجريمة الجمركية المرتكبة وتكييفها الجزائي[6] . ويكون الإختصاص للمحاكم الجزائية فيما يتعلق بالجرائم الجمركية، ولو كانت مقترنة أو تابعة أو مرتبطة بجرائم القانون العام، وكل المسائل المثارة عن طريق استثنائي (م. 272 ق ج)، في حين يكون الإختصاص للمحاكم المدنية فيما يتعلق بتسديد الحقوق والرسوم أو استردادها ومعارضات الإكراه وكل القضايا الجمركية التي لا تدخل في اختصاص المحاكم الجزائية (م. 273 ق ج).

غير أنه إذا كان من الصحيح أن مفهوم المنازعات الجمركية لا يقتصر على المنازعات ذات الطابع الجزائي، فإن الممارسة اليومية تبين أن هذا الطابع هو الغالب لسببين:

الأول، بحكم القانون، لكون الجهات القضائية الجزائية هي المختصة بالدرجة الأولى بالنظر في المنازعات الجمركية، باستثناء الحالات المنصوص عليها في المادة 273 ق ج.

الثاني، بحكم الواقع، لكون مخالفة التشريع الجمركي هي منطلق أية منازعة جمركية ومصدرا لكل تحصيل جمركي. ومما يؤكد ذلك، النسبة المرتفعة للمنازعات ذات الطابع الجزائي التي تعرض على القضاء في الجزائر مقارنة بالمنازعات الأخرى، وذلك بنسبة 95 بالمائة من مجموع المنازعات الجمركية.[7] لذا،

---

5 Guide mensuel des procédures douanières-Actualités- n°66 Lamy SA, 2 sept. 2005, partie 10, Contentieux, p.1009.

6 Paul BEQUET, opcit, p. 13.

7 أحسن بوسقيعة، م س ، ص 9.

ارتأينا حصر هذا البحث المتواضع في الإثبات المتعلق بالمنازعات الجمركية ذات الطابع الجزائي، دون غيرها من المنازعات.

وتتسم المنازعات الجزائية الجمركية بخصوصيات عديدة تميزها عن المنازعات الجزائية في القانون العام، سواء من حيث التجريم أو من حيث الإثبات أو من حيث المسئولية.

فمن حيث التجريم، تتسم هذه المنازعات بخروجها عن مبدأ الفصل بين السلطات المكرس بالمادة 125 من الدستور، وذلك من خلال تنازل السلطة التشريعية عن صلاحياتها للسلطة التنفيذية في تحديد الجرائم الجمركية وتكييفها الجزائي، وبالخصوص جرائم التهريب الجمركية. ويتجلى ذلك على وجه الخصوص في منح السلطة التنفيذية، الممثلة في وزير المالية أو المدير العام للجمارك، صلاحيات تحديد قائمة البضائع المحظورة والبضائع الخاضعة لرسم مرتفع، وكذا البضائع الخاضعة لرخصة التنقل داخل النطاق الجمركي، وذلك بالإضافة إلى البضائع الحساسة القابلة للتهريب عبر سائر الإقليم الجمركي (م. 21، 220 إلى 226 ق ج).

ومن حيث الإثبات، تتسم المنازعات الجمركية بخروجها عن مباديء الإثبات السائدة في مجال القانون العام، سواء فيما يتعلق بعبء الإثبات أو بتقدير أدلة الإثبات. ويتجلى ذلك على وجه الخصوص من خلال القرائن القانونية العديدة الواردة في قانون الجمارك (م. 303، 310، 2/324 ق ج)، وذلك إلى جانب المحاضر الجمركية ذات الحجية الخاصة في الإثبات (م.254 ق ج)، وما يترتب على ذلك من آثار على كل من القاضي والمتهم، تتمثل في قلب عبء الإثبات وتقييد حرية القاضي الجزائي في الإقتناع، وذلك بالإضافة إلى المساس بقرينة البراءة والتي بموجبها يفسر الشك لصالح المتهم.

ومن حيث المسئولية، تتسم المنازعات الجمركية بعدم اشتراط توافر الركن المعنوي الذي يتجسد أساسا في القصد الجنائي لقيام المسئولية عن الجريمة الجمركية (م. 281 ق ج)، مما يجعل هذه الجريمة تقوم فقط على مجرد الخطأ المتمثل في المساس بتدبير من تدابير القانون[8]، ولا تلتزم النيابة العامة إلا بإثبات الركن الشرعي والركن المادي للجريمة، ليبقى الركن المعنوي مختصرا في مجرد عنصر الإرادة الواجب توافره بالضرورة لقيام الجريمة، والذي يفترض توافره لدى المتهم الذي يقع عليه عبء إثبات أن إرادته كانت، وقت ارتكابه للجريمة، منعدمة أو مشلولة، لكي

[8] Gaston STEFANI, Georges GEVASSEUR, Bernard BOULOC, Droit pénal général, 19è éd. DALLOZ, Paris 2005, p.254, 255.

يتمكن من التبرؤ من المسئولية.[9] وعندما يتعلق الركن المعنوي للجريمة بالخطأ الذي لا يقع بالخصوص عبء إثباته على النيابة العامة وحيث لا يمكن أن يعفى المتهم من المسئولية إلا بإثباته حالة القوة القاهرة، فإن محكمة النقض تكيف هذه الجريمة بالجريمة المادية.[10] وفي مقابل هذه الأحكام الصارمة، منح القانون الجمركي للمتهم الحق في إجراء المصالحة مع إدارة الجمارك (م. 265 ق ج)، وهو ما يمكنه من تفادي المتابعات الجزائية أو توقيفها قبل صدور حكم نهائي في القضية.[11]

ثالثا: الجريمة الجمركية.

نتطرق فيما يلي لتعريف الجريمة الجمركية وبيان أركانها، باعتبارها الموضوع أو المحل الذي يرد عليه الإثبات في المواد الجمركية، ثم لتصنيف الجرائم الجمركية.

أ- **تعريف الجريمة الجمركية وبيان أركانها.**

تنص المادة 240 ق ج على أنه "يشكل جريمة جمركية كل انتهاك للقوانين والأنظمة التي كلفت إدارة الجمارك بتطبيقها ويعاقب قانون الجمارك عليه".

وهذا الإنتهاك للقانون الجمركي قد يتمثل إما في فعل إيجابي، كتهريب البضائع عبر الحدود، أو في عمل سلبي، كعدم التصريح بالبضائع أو عدم إحضارها أمام الجمارك عند الإستيراد أو التصدير، ومن هنا، يمكن تعريف الجريمة الجمركية بأنها "كل فعل إيجابي أو سلبي يتضمن إخلالا بالقوانين واللوائح الجمركية ويقرر المشرع من أجله عقوبة".[12]

ويتمثل الركن الشرعي للجريمة الجمركية في نص القانون الذي يجرم ويعاقب على الفعل المرتكب إخلالا بالقوانين واللوائح الجمركية، بحيث لا يمكن أن يوصف فعل ما بأنه جنحة أو مخالفة جمركية[13] إلا إذا وجد نص قانوني أو تنظيمي يفرض الإمتناع أو الإلتزام المنتهك ويقرر عقوبة على ذلك [14].

وإذا كانت النيابة العامة تقوم بالدور الأولي في إثبات الركن الشرعي

---

9 M.P. NAZARIO, Cours de contentieux douanier, Direction générale des douanes, 1952, p. 33.

10 Crim. 28 avril 1977, D.1978 .1. 149, note M.L. RASSAT- Cité par G. STEFANI, G. LEVASSEUR, B.BOULOC, opcit, p. 255.

11 أحسن بوسقيعة، م س ، ص 15 إلى 35، 229.

12 شوقي رامز شعبان، م س ، ص 27.

13 إذ لا وجود للجناية الجمركية منذ سنة 1826- Jean Claude BERREVILLE, Le particularisme de la preuve en droit pénal douanier, Thèse Lille, 1966, p. 2

14 Paul BEQUET, opcit, p. 14

للجريمة الجمركية، فإن التكييف القانوني الذي تعطيه أو يعطيه أي طرف في الدعوى لا يلزم القاضي في شيء، ويبقى حرا في إعادة تكييف الوقائع. مع الإشارة في هذا الصدد إلى أن دور النص القانوني في المجال الجمركي أهم بكثير مما هو عليه في لقانون العام، مما يجعل أهمية العلم بالقانون تبلغ ذروتها في الجرائم الجمركية، باعتبار أن الأفعال التي تقوم بواسطتها الجريمة الجمركية تعد بحسب الأصل أفعالا مشروعة، كالتجارة والإستيراد والتصدير، غير أن القانون أخضعها لتنظيمات معينة تحقيقا للمصلحة الإقتصادية للدولة، مما يجعل قاعدة افتراض العلم بالقانون في مجال الجرائم الجمركية من الصعب التسليم بها في مادة تختلف طبيعتها تماما عن سائر الجرائم الأخرى[15]. ومع ذلك، فإن الجهل بالقانون أو التنظيم في المجال الجمركي يشكل في حد ذاته خطأ يتابع المتهم على أساسه[16]. فالغلط، عند ارتكابه من المتهم عن مجرد جهل للقانون، يشكل بلا جدل حسن النية، وبالتالي مبعدا لكل إعفاء من المسئولية. فقرارات الإجتهاد القضائي كثيرا ما تصف الجريمة الجمركية بأنها جريمة مادية تقوم دون ضرورة توافر النية ودون أن يشكل الغلط في القانون أو الغلط في الواقع لمرتكبها إعفاء من المسئولية، حيث قضي في هذا الصدد بقيام مسئولية المتهم الذي لم يمتثل لأحكام التشريع الجمركي، وذلك لعدم قيامه بالإجراءات الضرورية لنقل بضائع في المنطقة الحدودية، بسبب جهله، أو على الأقل عدم معرفته للنصوص.[17]

أما الركن المادي للجريمة الجمركية، فيتمثل في مخالفة الإلتزام الجمركي الذي يقوم على توافر علاقة قانونية من ضريبة وغيرها بين الفاعل والدولة كشخص معنوي يكون فيها الفاعل أو المتهم طرفا سلبيا باعتباره المدين في هذه العلاقة، وبمقتضاها يقع على عاتقه إلتزام جمركي بالقيام بعمل أو بالإمتناع عن عمل، وبمخالفة هذا الإلتزام تقع الجريمة الجمركية[18].

ويتكون الركن المادي للجريمة الجمركية من عدة عناصر، أهمها:

– صدور فعل أو سلوك مادي يتمثل في فعل إيجابي، كاستيراد أو تصدير بضائع خارج المكاتب الجمركية (م. 324 ق ج) والإدلاء بتصريحات مزورة بخصوص نوع البضاعة أو قيمتها أو منشئها (م. 322 ق ج)، أو في عمل سلبي، يتمثل في الإحجام أو الإمتناع عن القيام بفعل معين يفرضه القانون، كالسهو في تقديم البيانات التي تتضمنها التصريحات الجمركية (م. 319 ق ج) وعدم الوفاء

[15] Roger MERLE et André VITU, Traité de droit criminel, Paris 1967, n° 436, p. 429

[16] Gaston STEFANI, Georges LEVASSEUR, Bernard BOULOC, opcit, p. 255

[17] Crim. 25 nov. 1948, Doc.Cont. 852, Bull. Crim. N° 268, p. 403- Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 5

[18] شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 97.

بالإلتزامات المكتتبة (م. 320 ق ج).

فقد يأخذ الفعل صورة الإستيراد أو التصدير خارج المكاتب الجمركية، وهو ما يمثل الصورة الحقيقية أو الفعلية للتهريب وفقا للمادة 1/324 ق ج وكذا المادة 51 من نفس القانون التي تلزم كل من يدخل بضاعة إلى إقليم الدولة أو يخرجها منه أن يمر بها على مكتب جمركي. وتعتبر هذه الصورة قائمة في حالة ما إذا ضبط المتهم وهو عابر للحدود بالبضائع محل الغش.

وقد تعتبر البضائع مستوردة أو مصدرة عن طريق التهريب بحكم القانون ولو لم يضبط المتهم عابرا للحدود بالبضائع محل الغش، وتمثل هذه الصورة أغلب حالات التهريب. وتتحقق على وجه الخصوص عندما يضبط المتهم وهو ينقل أو يحوز بضائع داخل النطاق الجمركي بدون رخصة تنقل أو وثائق تثبت وضعها القانوني إزاء التشريع الجمركي، مما يشكل قرينة قانونية على أن المتهم قد استورد أو شرع في تصدير هذه البضائع خارج المكاتب الجمركية، ولو لم يضبط عابرا للحدود بهذه البضائع، إذ تقوم القرينة القانونية ضده من مجرد ضبطه وهو ينقل أو يحوز بضائع داخل النطاق الجمركي أو حتى خارج هذا النطاق في بعض الحالات، دون أن تلتزم النيابة العامة وإدارة الجمارك بإثبات عبور المتهم للحدود بهذه البضائع (م. 220 إلى 226، 2/324 ق ج).

وقد يأخذ الفعل صورة الإستيراد أو التصدير بدون تصريح أو بتصريح مزور، حيث تقوم في هذه الحالة ما يسمى بجرائم المكاتب، أي الجرائم التي تضبط بالمكاتب الجمركية أثناء عمليات الفحص والمراقبة (م. 325، 319 إلى 321 ق ج). وهذه الجرائم، وإن كانت تبدو قريبة من جرائم التهريب، إلا أنها تختلف عنها من حيث أنها ترتكب عند إحضار البضائع أمام الجمارك، في حين أن جرائم التهريب ترتكب خارج مكاتب الجمارك.[19]

وسواء تعلق الأمر بأفعال التهريب، فعليا كان هذا التهريب أم بحكم القانون (قرينة التهريب)، أم بأفعال الإستيراد أو التصدير بدون تصريح أو بتصريح مزور، جنحا كانت أم مخالفات، فكلها وعلى مختلف صورها، تنصب أو ترد على محل واحد يتمثل في البضاعة، وترتكب في مكان معين، غالبا ما يتمثل في نطاق الرقابة الجمركية أو النطاق الجمركي، مما يجعل الإثبات في المواد الجمركية لا ينصب على الفعل فحسب، بل يتعدى ذلك ليشمل العنصرين الآخرين: البضاعة كمحل للجريمة، والمكان الذي ترتكب فيه الجريمة.

- محل السلوك البضاعة، وينصرف هذا المفهوم إلى كل أنواع البضائع،

---

[19] Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 1

بحيث تشمل الأشياء التجارية وغير التجارية، وبصفة عامة جميع الأشياء القابلة للتداول والتملك (م. 5 ق ج). غير أن هذا لا يعني على الإطلاق بأن الجريمة الجمركية تقوم من مجرد ضبط أية بضاعة مهما كان نوعها وإلا كان ذلك مساس بليغ وجد خطير لحريات الأفراد، مما جعل المشرع في قانون الجمارك يحدد أنواع البضائع التي تقوم بها الجريمة، وأحال مهمة تحديد قوائم هذه الأنواع إلى التنظيم (م. 220 ق ج).

– العنصر المكاني للسلوك: النطاق الجمركي، ويتمثل في منطقة معينة على الحدود البرية والبحرية للدولة تخضع لرقابة جمركية خاصة من شأنها أن تحول دون تسرب البضائع إلى داخل البلاد أو خارجها قبل أن تؤدى الضرائب الجمركية عليها أو خلافا لقواعد الحظر في الإستيراد والتصدير. ونظرا لصعوبة ضبط البضائع وهي تعبر الحدود نحو داخل البلاد أو خارجها مخالفة للتشريع الجمركي مما يحول دون إثبات الجرائم المرتكبة، فقد وضع المشرع العديد من القرائن القانونية إفترض بموجبها قيام الجريمة في حق المتهم في حالة ضبطه متنقلا بهذه البضائع أو حائزا لها داخل النطاق الجمركي.

أما الركن المعنوي للجريمة الجمركية، فإن القاعدة في القانون الجمركي أن هذا الركن لا يعد شرطا ضروريا لقيام الجريمة الجمركية، مما جعل المشرع يفترض قيام المسئولية الجنائية للمتهم من مجرد ارتكابه للفعل المادي للجريمة، وذلك بغض النظر عما إذا كان هذا الأخير قد تعمد ارتكاب الفعل أم قام بذلك عن مجرد إهمال أو عدم احتياط. وحتى الركن المادي في حد ذاته، كثيرا ما يفترض قيامه بفعل القرائن القانونية العديدة التي وضعها المشرع في هذا الصدد، على النحو الذي سبق بيانه بالنسبة للتهريب الحكمي، مما يعني بأن قرائن التجريم التي تعفي سلطة الإتهام وإدارة الجمارك، لا تتعلق فقط بالركن المعنوي للجريمة الجمركية، بل تتعدى ذلك لتشمل الركن المادي للجريمة وقواعد المساهمة الجنائية (م. 281، 220 إلى 226، 2/324، 303، 310 ق ج)، وما يترتب على هذه القرائن من إلقاء عبء الإثبات على عاتق الشخص المتابع الذي يتوجب عليه الإتيان بالدليل على براءته، وبالتالي المساس بالمباديء العامة، وبالخصوص قرينة البراءة، وهذا ما جعل محكمة العدل الأروبية تشترط التضييق من مجال هذه القرائن بحيث لاتتجاوز الحدود المعقولة أخذا في الإعتبار خطورة الفعل من جهة وضمان حقوق الدفاع من جهة أخرى.[20]

ب– تصنيف الجرائم الجمركية.

إذا كان من الممكن تصنيف الجرائم الجمركية من حيث طبيعتها الخاصة،

[20] Serge GUINCHARD et Jacques BUISSON, Procédure pénale, 2è éd. Litec, Paris 2000, p. 450

على النحو الذي سبق بيانه عند التطرق لأركان الجريمة الجمركية، إلى جرائم التهريب وجرائم المكاتب أو جرائم الإستيراد أو التصدير بدون تصريح أو بتصريح مزور، فإن هذه الجرائم تصنف، من حيث تكييفها الجزائي، إلى جنح ومخالفات.

إن التمييز بين الجنح والمخالفات الجمركية ليس بالضبط كالذي نعرفه في القانون العام، بحيث يكون التمييز مماثلا فقط فيما يتعلق بالعقوبة المقررة التي تتحدد على أساسها طبيعة الجريمة لكن مع بقاء كيفيات التطبيق للمبدأ مختلفة، لا سيما فيما يتعلق بالمخالفات، التي يعاقب عليها في القانون العام بالحبس من يوم واحد إلى شهرين والغرامة من 20 إلى 2000 د ج (م. 5 ق ع) في حين لا يعاقب قانون الجمارك على المخالفات الجمركية سوى بعقوبات جبائية دون عقوبة الحبس (م. 319 إلى 323 ق ج).

ويكمن المعيار الفاصل بين النوعين، أي الجنح والمخالفات الجمركية، في طبيعة البضاعة محل الغش، بحيث إذا كانت هذه البضاعة من صنف البضائع المحظورة أو الخاضعة لرسم مرتفع وصف الفعل جنحة، أما إذا لم تكن البضاعة من هذا الصنف وصف الفعل مخالفة. وتنطبق هذه القاعدة على كل الجرائم الجمركية، سواء تعلق الأمر بجرائم التهريب أم بالجرائم التي تضبط بالمكاتب الجمركية. ومن ثم، فإن الأصل في الجرائم الجمركية أنها مخالفات وهي تشكل الغالبية العظمى من الجرائم الجمركية، ولا تكون جنحا إلا في حالات استثنائية، أي عندما تتعلق ببضائع محظورة أو خاضعة لرسم مرتفع.[21]

وعندما نأخذ في الإعتبار، من جهة جنح ومخالفات القانون العام ومن جهة أخرى الجنح والمخالفات الجمركية، نلاحظ إختلافا آخر يتعلق ببنية الجريمة في حد ذاتها.

ففي جريمة القانون العام، نميز في العادة بين الجرائم العمدية والجرائم التي لا يشترط فيها القانون توافر الخطأ المتعمد، حيث بنى القانون الجنائي في هذا الصدد كل نظريته في القمع على فكرة الخطأ، والذي يكون متعمدا في معظم الجنح ولا يتمثل سوى في مجرد الإهمال أو عدم الإحتياط أو عدم مراعاة الأنظمة في بعض الجنح، إذ يوجد داخل القانون الجنائي العام سلم حقيقي قائم على خطورة وطبيعة الخطأ، وإن كانت هذه الحدود غير متواجدة بين الجنح والمخالفات، لكن داخل هذه الأصناف. غير أن الوضع أكثر وضوحا وشفافية في قانون الجمارك، حيث تكتسي الجريمة الجمركية نوعا من الوحدة، جنحة كانت أو مخالفة، ويتضح ذلك جليا من خلال ما نصت عليه المادة 281 ق ج من عدم جواز تبرئة المتهمين

---

[21] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 112 إلى 114.

على أساس نيتهم، وهو ما يعفي القاضي من أي بحث حول النية، لكن مع سلبه في مقابل ذلك قسطا معتبرا من صلاحياته.[22]

وتكمن أهمية التمييز بين الجنح والمخالفات الجمركية أساسا، فيما يترتب على ذلك من آثار بالنسبة لحقوق الأفراد وحرياتهم، نظرا لقساوة العقوبات المقررة للجنح الجمركية مقارنة بالعقوبات المقررة للمخالفات الجمركية، بحيث أنه إذا كانت العقوبات المقررة للمخالفات الجمركية في قانون الجمارك لا تتعدى عقوبة الغرامة الثابتة والتي لا تتجاوز 10.000 د ج أو مصادرة البضاعة محل الغش أو كلاهما معا في أسوأ الأحوال، وذلك بالنسبة لمخالفات الدرجتين الرابعة والخامسة المنصوص عليهما في المادتين 322، 323 ق ج، فإن العقوبات المقررة للجنح الجمركية جد قاسية وشديدة، حيث تبلغ الغرامة الجبائية فيها أربع مرات القيمة المدمجة للبضائع محل الغش ووسيلة النقل المستعملة، بالإضافة إلى مصادرة البضائع محل الغش ووسيلة النقل، فضلا عن عقوبة الحبس التي قد تصل إلى خمس سنوات بالنسبة لجنحة التهريب من الدرجة الرابعة المنصوص عليها في المـــــــادة 328 ق ج.

إن هذا التصنيف للجرائم الجمركية إلى جنح ومخالفات وفقا لأحكام المادة 318 ق ج والتي تقسم المخالفات الجمركية إلى 5 درجات والجنح الجمركية إلى 4 درجات، لم يعد اليوم صحيحا، وذلك منذ صدور القانون الأخير حول مكافحة التهريب، بموجب الأمر رقم 06/05 المؤرخ في 2005/8/23، الذي جاء بتدابير وعقوبات جزائية جد قاسية تصل في بعض الحالات إلى عقوبة السجن المؤبد، لا سيما فيما يتعلق بتهريب الأسلحة وتهديد الأمن الوطني والإقتصاد الوطني والصحة العمومية (م.14، 15 ق م ت)، وذلك بالإضافة إلى العقوبات التكميلية (م.19 ق م ت) وتشديد مسئولية الأشخاص المعنوية (م.24 ق م ت).

وبتقرير المشرع في هذا القانون الأخير للعقوبات المقررة للجناية (م.1/5 ق ع)، بعد أن كانت العقوبات المقررة للجريمة الجمركية قبل صدور هذا القانون لا تتعدى عقوبة الجنحة، وإلغاء هذا القانون في مادته 42 لأحكام المواد 326، 327، 328 ق ج المتعلقة بعقوبة الجنحة وظروفها المشددة والتي لا تتجاوز عقوبة الحبس المقررة لها 5 سنوات كأقصى حد، يكون المشرع قد أدخل عقوبة الجناية ضمن الجرائم الجمركية بخصوص جريمة التهريب، والتي لم تصبح اليوم وبعد هذا التعديل الأخير مجرد جنحة كما كانت عليه منذ صدور قانون الجمارك رقم 07/79 المؤرخ في 1979/7/21 المعدل والمتمم بموجب القانون 10/98 المؤرخ

---

[22] Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 4

في 1998/8/22، مما يجعل تصنيف وتقسيم الجرائم الجمركية يتماشى مع التقسيم الثلاثي للجرائم في القانون العام، أي إلى مخالفات جمركية (م. 319 إلى 323 ق ج)، جنح جمركية (م. 325 ق ج، م.1/10 ق م ت)، جنايات جمركية (م. 2/10، 11، 12، 13، 14، 15 ق م ت).

رابعا: تمييز الإثبات في المواد الجمركية عن الإثبات المدني والإثبات الجزائي.

إذا كان الإثبات بوجه عام يعني إقامة الدليل أمام القضاء بالكيفيات والطرق المحددة قانونا على الواقعة القانونية[23] التي تمثل مصدر الحق المتنازع عليه حسما للنزاع حوله بموجب حكم قضائي حائز قوة الشيء المقضي فيه[24]، فإن إقامة هذا الدليل، وإن كان يخضع فيما يتعلق بعبء الإثبات لمبدأ أساسي مفاده أن البينة على من يدعي، إلا أنه يتسم بخصوصية في هذا المجال تجعل الإثبات الجزائي يختلف عن الإثبات المدني، وذلك من حيث:

أ- أن الإثبات المدني يخضع لمبدأ أن البينة على من يدعي Actori incombit probatio ، وهو المبدأ الذي أقرته المادة 323 ق م بنصها "على الدائن إثبات الإلتزام وعلى المدين إثبات التخلص منه"، وهذا ما يعني أن عبء الإثبات لا يقع على المدعي فقط باعتباره رافع الدعوى أو الدائن في الإلتزام، بل يقع أيضا على عاتق المدعى عليه أو المدين في الإلتزام، بحيث أنه إذا كان يتوجب على المدعي أن يأتي بالدليل على صحة ما يدعيه وعلى وجود الإلتزام في ذمة المدين المدعى عليه، فإنه يتوجب أيضا على المدعى عليه أن يثبت عند الدفع تخلصه من هذا الإلتزام، أي أن المدعى عليه يصبح عند الدفع مدعيا ويتعين عليه بالتالي إثبات هذا الدفع Reus in expiendo fit actor، أي أن الإثبات في المواد المدنية يخضع لمبدأين عامين هما: مبدأ أن البينة على من يدعي ومبدأ أن المدعى عليه يصبح عند الدفع مدعيا[25]، بحيث يوزع الإثبات بين الطرفين بالتساوي وينتقل بينهما، دون أي تمييز لأحدهما على الآخر طوال سير الخصومة المدنية، إلى أن يعجز أحدهما عن الإثبات فيخسر الدعوى. وبذلك يكون توزيع عبء الإثبات بالتساوي بين الطرفين هو القاعدة في الإثبات المدني حيث يكون دور القاضي سلبيا وحياديا نظرا لتعلق النزاع

---

[23] يمكن تعريف الواقعة القانونية بأنها كل حادث أو أمر يقع بصفة طبيعية أو اختيارية يرتب عليه القانون أثرا، إما بإنشاء حق جديد أو تعديل أو إنهاء لحق قائم، وتتمثل الواقعة القانونية إما في التصرف القانوني أو في الواقعة المادية- نبيل إبراهيم سعد، الإثبات في المواد المدنية والتجارية في ضوء الفقه والقضاء، منشأة المعارف، الإسكندرية 2000، ص 48.

[24] نبيل إبراهيم سعد وهمام محمد محمود زهران، أصول الإثبات في المواد المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية 2001، ص 7.

[25] محمد زكي أبو عامر، الإثبات في المواد الجنائية، الفنية للطباعة والنشر، الإسكندرية، ب ت ، ص 35.

بمصالح خاصة للأطراف[26] ، في حيـــن أن الإثبــاب الجزائــــي، وإن كان يخضع هو الآخر لمبدأ أن البينة على من يدعي، وبذلك تعتبر النيابة العامة مدعية في الدعوى العمومية ويتوجب عليها بالتالي إثبات صحة ما تدعيه، وذلك بإثبات وقوع الجريمة وإسنادها إسنادا ماديا ومعنويا إلى المتهم، إلا أنه يخضع في نفس الوقت وفي الإساس لمبدأ آخر يتمثل في قرينة البراءة والتي بموجبها يجب أن يفسر الشك لصالح المتهم. ويعود السبب في ذلك إلى أن الدعوى الجنائية ليست كالدعوى المدنية التي تعتبر صراعا بين خصمين يقفان على قدم المساواة، لكل منهما ذات الفرصة وذات الوسائل على نحو يفرض توزيع عبء إقامة الدليل بينهما أمام القضاء، بل هي على عكس ذلك، صراع بين طرفين لا يقفان على قدم المساواة، بين النيابة العامة مزودة بسلطات قوة الدولة ومدعمة بإمكانيات مادية وبشرية معتبرة في جمع الأدلة، والمتهم الذي لا يملك إلا وسائله الخاصة المحدودة، بين طرف قوي وطرف ضعيف، مما يقتضي بالتالي ضرورة حماية الطرف الضعيف، وذلك من خلال وضع قرينة يفترض بموجبها كل شخص بريئا إلى أن تثبت إدانته بموجب حكم صحيح نهائي صادر عن هيئة قضائية نظامية مع كل الضمانات التي يتطلبها القانون (م. 45 من الدستور)، وإلقاء عبء إقامة الدليل على عاتق الجهة الأقدر على إدراك أغراض المجتمع وغرض الدعوى الجنائية المتمثل في إظهار الحقيقة الواقعية أو المادية، أي الحقيقة كما هي وكما وقعت، لا سيما وأن تحديد من يقع عليه عبء الإثبات هو في النهاية تحديد للمصلحة التي سوف تتحمل المخاطر عند العجز عن إقامة الدليل أمام القضاء، وتحميل هذا العبء على عاتق المتهم قد تكون نتيجته عند العجز عن إقامة الدليل إدانة بريء، وهو ما يحرص التنظيم الإجرائي والقضائي برمته على تفاديه، بينما تكون نتيجة إلقاء عبء الإثبات على عاتق النيابة العامة عند العجز عن إقامة الدليل إفلات مجرم من العقاب، وهي نتيجة يقبلها الفقه في مجموعه إذا كان فيها تلافي إدانة بريء[27]. ومن هنا، فإن المصالح الجوهرية المرتبطة بالدعوى الجنائية تلعب دورا أساسيا في تحديد الجهة التي يقع عليها عبء الإثبات. فهناك من جهة، مصلحة المتهم التي تضع الدعوى الجنائية حريته الشخصية وسمعته وشرفه في منطقة الخطر، ومن جهة أخرى مصلحة المجتمع في تجريم قائم على الحقيقة الواقعية حماية لنفسه من مخاطر الجريمة واقتضاء لحقه من المتهم في إطار الشرعية القانونية، مما يقتضي بالتالي إقامة التوازن بين المصلحتين وعدم التضحية بإحداهما في سبيل الأخرى أو تحقيق إحداهما على حساب الأخرى، وذلك مع

[26] نبيل إبراهيم سعد وهمام محمد محمود زهران ، م س ، ص 16، 17.

[27] محمد زكي أبو عامر، م س ، ص 30، 31.

الحرص في جميع الحالات على ضمان الحريات والحقوق المشروعة للأفراد، ويتم ذلك من خلال توزيع لعبء الإثبات يكون في صالح الدفاع[28]، ولا يمكن أن يتحقق ذلك إلا بتدعيم وتأكيد مبدأ قرينة البراءة من الناحية القانونية أيضا، بعد تكريسه في الدستور، وذلك على نحو ما فعله المشرع الفرنسي من خلال التعديل الهام لقانون الإجراءات الجزائية بموجب القانون الصادر في 2000/6/15 تحت رقم 516/2000، بتعديله للمادتين 177، 212 من هذا القانون، وذلك بما يصون حرية الإنسان بشكل أفضل أثناء جميع مراحل الإجراءات الجزائية واعتباره بريئا إلى أن يصدر حكم نهائي من جهة قضائية نظامية مختصة[29] وهو ما يعد ضمانا معتبرا لحريات الأفراد في مواجهة سلطة الإتهام والقضاء[30] ، نظرا لما تفرضه قرينة البراءة من احترام لحقوق الإنسان وكرامته وتفادي الأخطاء القضائية وتعسف السلطة وانتقام المجني عليه[31].

ب- خضوع الإثبات الجزائي لمبدأ حرية الإثبات والإقتناع القضائي، حيث يتم الإثبات في المواد الجزائية بكافة الطرق القانونية ويصدر القاضي حكمه وفقا لاقتناعه الخاص (م. 212 ق إ ج)، وذلك على خلاف ماهو سائد في مجال الإثبات المدني، حيث أنه إذا كان إثبات الوقائع المادية يمكن أن يتم بكافة الطرق القانونية نظرا لطبيعتها كفعل مادي لا يصح كقاعدة عامة أن يهيأ مسبقا دليل كتابي لإثباته، فإن التصرفات القانونية، نظرا لقيامها على إرادة الإنسان المتجهة إلى ترتيب أثر قانوني معين، تسمح بطبيعتها أن يهيأ دليل كتابي لإثباتها لدى إنشاء التصرف[32]، مما

---

28 Gaston Stéfani et Georges Levasseur, Dalloz de droit pénal général et de procédure pénale, 1964, p. 20- Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 10.

29 - Catherine SAMET, La présomption d'innocence et le juge d'aujourd'hui, Essais de philosophie pénale et de criminologie, Revue de l'Institut de Criminologie de Paris 2003 (Panthéon-Assas Paris 2), p. 129.

- Bernard BOULOC et Haritini MATSOPOULOU, Droit pénal général et procédure pénale, 15 ème éd. Sirey, Paris 2004, p. 202.

30 Elodie BAUZON, La présomption d'innocence et la charge de la preuve en droit romain, Revue de l'Institut de Criminologie de Paris, volume 4, 2003-2004, p. 12.

31 محمد زكي أبو عامر ، م س ، ص 30 ، 31 .

32 يختلف التصرف القانوني بحسب ما إذا كان صادرا عن إرادتين أو أكثر أو صادرا عن إرادة واحدة فقط. ويسمى في الحالة الأولى بالعقد باعتباره أهم مصدر للإلتزام، كالبيع والإيجار والمقاولة وغيرها، وفي الثانية بالإرادة المنفردة، كالوصية والوعد بجائزة، باعتبارها مصدرا ثانويا للإلتزام – بلحاج العربي، النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء الأول، التصرف القانوني (العقد والإرادة المنفردة)، ديوان المطبوعات الجامعية بن عكنون الجزائر، 1995، ص 40، 41.

أما الواقعة المادية، فهي تلك الواقعة التي يرتب عليها القانون أثرا بحيث يكون أساسها القانون، وذلك بغض النظر عما إذا كانت إرادة الإنسان قد اتجهت إلى إحداث هذا الأثر أم لم تتجه. وتشمل الواقعة الطبيعية، كالقرابة والجوار والميلاد والوفاة والقوة القاهرة، كالزلزال والفيضان وغيرها، والتي يرتب

يجعل المشرع يشترط الكتابة كقاعدة عامة لإثباتها (م. 333 ق م) وحيث يحتل الدليل الكتابي في مجال الإثبات المدني المكانة المرموقة، وفي مقدمتها الدليل الكتابي الرسمي، كالعقود التوثيقية والأحكام القضائية النهائية، والتي أضفى عليها المشرع في القانون المدني حجية كاملة في الإثبات بحيث لا يمكن المنازعة في مواجهتها إلا عن طريق الطعن بالتزوير (م. 324 مكرر 5، 338 ق م). في حين أن المحررات الرسمية في مجال الإثبات الجزائي، كالمحاضر والتقارير، لا تتعدى قيمتها مجرد استدلالات أو شهادات عادية وفقا لأحكام المادتين 212، 215 ق إ ج. إضافة إلى ذلك، فإن الإقرار أو الإعتراف في مجال الإثبات المدني يعتبر حجة قاطعة على المقر (م. 342 ق م)، وذلك على خلاف الإعتراف في مجال الإثبات الجزائي الذي يخضع لحرية تقدير القضاة (م. 213 ق إ ج). ويعود هذا الإختلاف بين كل من الإثبات المدني والإثبات الجزائي من حيث وسائل الإثبات وقيمتها الإثباتية إلى نظام الإثبات المعتمد، حيث أنه إذا كان النظام السائد في مجال الإثبات الجزائي هو حرية الإثبات أو نظام الأدلة المعنوية أو مبدأ الإقتناع القضائي، والذي يملك القاضي بموجبه الحرية الكاملة في اللجوء إلى كل وسائل الإثبات وتقدير مدى صحتها وحجيتها في الإثبات، فإن النظام السائد في مجال الإثبات المدني هو نظام الأدلة القانونية والذي يتقيد القاضي بموجبه، وذلك من خلال تدخل المشرع بموجب النصوص القانونية الواردة في القانون المدني يحدد بواسطتها قيمة كل وسيلة أو دليل في الإثبات دون أن يملك القاضي الحق في الخروج عن ذلك.

إذا كانت هذه هي المباديء أو القواعد التي تحكم الإثبات في المواد المدنية والجزائية، سواء من حيث عبء الإثبات أو من حيث طرق الإثبات وتقدير أدلة الإثبات، فهل يخضع الإثبا في المواد الجمركية لهذه المباديء والقواعد أم أنه يخضع لمباديء خاصة تجعله يختلف عن الإثبات في مجال القانون العام؟

بالرجوع إلى النصوص والأحكام المتضمنة في قانون الجمارك، يتضح بأن الإثبات في المواد الجمركية، رغم خضوغه لنفس القواعد الإجرائية في مجال التحقيق والمحاكمة وإجراءات الإثبات وتقديم الأدلة وقواعد الإختصاص مع وجود فوارق طفيفة، إلا أنه يخضع إلى جانب ذلك لمباديء خاصة تميزه عن الإثبات المدني والإثبات الجزائي، سواء فيما يتعلق بعبء الإثبات أو طرق الإثبات وتقدير الأدلة. ويتجلى ذلك على وجه الخصوص في أمرين:

عليها القانون حقوقا وواجبات. كما تشمل أيضا وبصفة خاصة أفعال الإنسان المادية، عمدية كانت هذه الأفعال أم غير عمدية، صارة كانت أم نافعة، والتي تترتب عنها المسئولية التقصيرية للإنسان – صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري، مصادر الإلتزام، الجزء الثاني، الواقعة القانونية، ط1، دار الهدى عين مليلة 1991-1992 ، ص 4.

<u>الأول</u>: قلب عبء الإثبات، وذلك بفعل القرائن القانونية العديدة المتضمنة في قانون الجمارك، تخفيفا لعبء الإثبات عن كل من سلطة الإتهام وإدارة الجمارك وتحميل هذا العبء على عاتق المتهم (م. 286، 303، 2/324 ق ج).

<u>الثاني</u>: تقييد حرية القاضي الجزائي في الإقتناع، وذلك بفعل المحاضر الجمركية، نظرا للحجية الخاصة في الإثبات التي أضفاها عليها المشرع بموجب المـــــادة 254 ق ج، وذلك إلى غاية الطعن بالتزوير بالنسبة للمعاينات المادية والمباشرة التي تنقلها إذا كانت محررة من قبل عونين على الأقل من الأعوان المؤهلين لمعاينة الجرائم الجمركية، وإلى غاية إثبات العكس بالنسبة لصحة الإعترافات والتصريحات التي تتضمنها أو إذا كانت محررة من قبل عون واحد فقط، مما يعد خروجا على المبدأ العام السائد في مجال الإثبات الجزائي والمتمثل في مبدأ الإقتناع القضائي.

إن هذه الأحكام الخاصة الخارجة عن المباديء العامة للإثبات تعكس مدى أصالة القانون الجزائي الجمركي الذي يتسم بخصوصيات معتبرة، ليس فقط في مجال الإثبات فحسب، بل وفي مجالات عديدة أخرى، فلماذا إذن اختيار الإثبات في المواد الجمركية كموضوع لهذا البحث بدلا من اختيار موضوع آخر، كالجريمة الجمركية أو المنازعات الجمركية أو المصالحة الجمركية؟ ذلك ما سنحاول الإجابة عنه من خلال محاولة تبرير اختيارنا لهذا الموضوع.

<u>خامســا: محاولة تبرير اختيار الموضوع وإبراز الإشكاليـــــة وعرض خطـــــة البحث.</u>

يمكن تبرير اختيارنا لموضوع الإثبات في المواد الجمركية بما يلي:

أ- أهمية الإثبات الجزائي بوجه عام، لا سيما من الناحية العملية والتطبيقية، وذلك إلى جانب أهميته النظرية، باعتباره الموضوع الأكثر غنى من حيث المعلومات وباعتبار أن الدليل هو الأساس أو الروح الذي يقوم عليه الحكم الجزائي[33] ، كما تكمن أهميته أيضا في كون الإثبات الجزائي يتعلق بمصالح جوهرية للمجتمع ككل من جهة، وبحرية الإنسان وكرامته من جهة أخرى. فالبحث عن الأدلة، كما يقول "بوزا"، "يعد إحدى المشاكل الأساسية للإجراءات الجزائية، وبدون الدليل لا يتم الإسناد وتطبيق الجزاء، ويحتفظ هذا البحث على الدوام بأهميته مهما طرأ على القانون الجزائي من تطور".[34]

---

[33] "La preuve est inséparable de la décision judiciaire: c'en est l'ame, et la sentence n'est qu'une ratification"- Henri LEVY-BRUHL, preuve judiciaire- Cité par Charles PARRA et Jean MONTREUIL, Traité de procédure pénale policière, éd. QUILLET, Paris 1970, p. 1.

[34] P. BOUZAT, La loyauté dans la recherche des preuves, p. 135, Article inclus dans "problèmes contemporains de

ب- أهمية الإثبات في المواد الجمركية بوجه خاص، نظرا لما يتسم به هذا الموضوع من خصوصية وأحكام عديدة ذات أهمية معتبرة تختلف في معظمها عن قواعد الإثبات في مجال القانون العام، لا سيما فيما يتعلق بالقرائن القانونية العديدة المتضمنة في قانون الجمارك، والتي تعفي كلا من النيابة العامة وإدارة الجمارك من إثبات الركن المادي للجريمة الجمركية تارة، ومن إثبات الركن المعنوي لهذه الجريمة تارة أخرى وتحميل المتهم عبء إثبات براءته، وما يترتب على ذلك من مساس خطير بالمباديء والحريات، خاصة وأن هذه القرائن تتعلق بأخطر الجرائم الجمركية، ألا وهي جريمة التهريب والتي أصبحت ومنذ صدور القانون الأخير المتعلق بمكافحة التهريب بتاريخ 2005/8/23، جناية في أغلب الحالات، بعد أن كانت مجرد جنحة.

ج- قلة البحوث والدراسات في هذا الميدان، نظرا للطابع الخاص للجريمة الجمركية باعتبارها جريمة لا تترك في المجتمع نفس الأثر الذي تتركه جرائم القانون العام، وهو ما ينعكس مباشرة على إثبات هذه الجريمة، مما جعل اهتمام الفقه بدراسة هذه الجريمة، وبالخصوص ما يتعلق بإثباتها، جد ضعيف والمؤلفات والمراجع الفقهية جد نادرة. وفي هذا يقول "روني قاسان": "إن قانون العقوبات الخاص يشبه شواطيء البحر المتوسط صيفا، حيث تزدحم بعض هذه الشواطيء بالمصطافين لدرجة لا نكاد نجد فيها موطئا لقدم، بينما تبقى مساحات شاسعة من الشواطيء الصخرية لا تستلفت إلا هواة العزلة والصعاب، ويدخل القانون الجمركي ضمن هذه الفئة الأخيرة".[35]

يتناول الفقهاء على العموم، من جهة عبء الإثبات، ومن ناحية أخرى تقدير أدلة الإثبات، وكأن الأمر يتعلق بمسائل منفصلة. هذا يعني إغفال للمعنى الحقيقي لقرينة البراءة، ذلك أن "الوضعية الخاصة المحددة للأطراف بموجب قرينة البراءة تمارس أثرها على تقدير الأدلة. فالتجريم لا يمكن تأكيده بالفعل طالما أن الدليل الكامل لم يتم الإتيان به، وينبغي في هذا الإطار أن تمكن الإجراءات الأولية من استبعاد كل أسباب الشك. ولهذا الغرض، يجب على القاضي الجزائي أن يستعمل كافة عناصر التحقيق وتقديرها بحرية، بعد اختياره لوسائل الإثبات، وكل ذلك مرتبط بمبدأ قرينة البراءة"[36]، مع الإشارة إلى أن كل هذه الوسائل مزودة في مجال الإثبات

---

procédure pénale", Recueil d'études en hommage à Louis HUGUENEY Paris 1964- Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p.9.

[35] René GASSIN, Etudes du droit pénal douanier, 1968, p. 6 - أشار إليه شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 26.

[36] PATARIN, Le particularisme de la théorie des preuves en droit pénal, p. 14, in "Quelques aspects de l'autonomie du

الجزائي بنفس القيمة القانونية ويملك القضاة حرية استخلاص النتائج التي تمليها عليهم ضمائرهم، وكل تمييز بين وسائل إثبات في هذا المجال غير جائز طالما أن كل الطرق تخضع لنفس النظام، أي نظام الأدلة المعنوية.

بعض هذه الطرق، كتابات كانت أم شهادات، تثبت بذاتها وجود الواقعة محل النزاع، وهنا نكون بصدد أدلة مباشرة، حيث يقتصر دور القاضي على تقدير مدى صحة ومصداقية وسيلة الإثبات المقدمة له من الأطراف، كالمحاضر والشهادات. غير أن الواقعة محل النزاع لا يمكن أن تكون دائما مثبتة بهذا الشكل، سواء لعدم وجود شهود أو لعدم التمكن من إعداد وسيلة مكتوبة، وهنا يتعين اللجوء إلى ما يسمى بالقرائن أو الإثبات غير المباشر، والمتمثلة في تلك النتائج التي يستمدها القانون أو القاضي من واقعة معروفة على واقعة غير معروفة، وذلك عن طريق إقامة علاقة منطقية بين الواقعة المعروفة والواقعة محل النزاع، من خلال المجهود الفكري الذي يبذله القاضي لتكوين اقتناعه الذي يجسد على الأخص اليقين المعنوي ويميزه عن الإنطباعات الأخرى العابرة للذهن.[37] مما يعني أن كلا من الإثبات المباشر والإثبات غير المباشر، المتمثل على وجه الخصوص في القرائن، وإن كان يخضع كل منهما لمبدأ الإقتناع القضائي، إلا أن عمل الإستدلال المنطقي يكون في القرائن أكثر تعقيدا، ذلك أن الوقائع المعروضة على القاضي في مجال القرائن لا تثبت في حد ذاتها وجود الواقعة محل النزاع، مما يستلزم من القاضي بذل مجهود ذهني أكبر لاستخلاص هذه الواقعة من واقعة أخرى معلومة، في حين يقتصر المجهود الذهني في حالة الإثبات المباشر على تقدير صحة أو مصداقية وسيلة الإثبات المقدمة.[38] وفي كلتا الحالتين، يهدف القاضي، من خلال مجهوده الذهني، إلى تحقيق هدفه الأسمى المتمثل في إظهار الحقيقة المؤكدة أو اليقين القضائي الذي يقيم عليه حكمه.[39]

غير أن لجوء المشرع في قانون الجمارك إلى القرائن القانونية، خروجا

---

droit pénal", p. 37- Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 11.

37 Ali RACHED, De l'intime conviction du juge, vers une théorie scientifique de la preuve en matière criminelle, Thèse Paris 1942, p. 151.

38 Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 15.

39 "Le but supreme de tous les efforts du juge est d'atteindre la vérité qui fait l'objet du procès en justice afin d'en tirer les conséquences légales logiques contenues dans le jugement. Mais, avant de formuler son jugement, le juge doit avoir obtenu une vérité certaine. C'est là un percepte naturel qui guide normalement tout honnete homme dans les décisions qu'il est constamment appelé à prendre au cours des divers incidents de sa vie domestique. Et il est évident que le juge, appelé par son office à décider du sort des biens d'autrui les plus précieux, doit à forte raison n'avoir d'autre guide que ce meme principe"- Ali RACHED, opcit, p. 1.

بذلك عن المبادىء العامة للقانون في مجال الإثبات غير المباشر المتمثل على وجه الخصوص في القرائن بفعل الإنسان أو القرائن القضائية، هذه القرائن القانونية التي يتوجب على القاضي احترامها، ليس أقل مساسا بالمبادىء وعرضة للنقد الشديد مما هو عليه الأمر بالنسبة للإثبات المباشر الذي تهيمن عليه المحاضر الجمركية، وذلك إلى جانب وسائل الإثبات في القانون العام، المتمثلة في محاضر الضبطية أو التحريات وإجراءات التحقيق، باعتبار أن اللجوء إلى القرائن القانونية في المواد الجمركية يتم خارج أي مرجع لخصوصية كل قضية. فباستخلاص القاضي للواقعة محل النزاع من واقعة معلومة يعرض نفسه لعمل مضني واستدلال منطقي خطير، حسب ضميره ووفقا لظروف كل قضية تعرض عليه، أوليس من الأخطر أن تتم هذه العملية الذهنية في مكانه مرة واحدة من طرف القانون؟ لماذا لجأ المشرع في مجال الإثبات الجمركي إلى وضع العديد من القرائن القانونية لصالح جهة الإتهام وإدارة الجمارك ليضع عبء الإثبات كله على عاتق المتهم، وذلك إلى جانب إضفائه للحجية الخاصة على المحاضر الجمركية باعتبارها الوسيلة الأساسية والمباشرة للإثبات في المواد الجمركية؟ أو ليس في هذا إنتهاك صارخ وخطير للمبادىء وإخلال بمصالح وحقوق الأفراد المشروعة والتي وضعت هذه المبادىء لحمايتها، وفي مقدمتها حقوق الدفاع؟

ذلكم ما سنحاول الإجابة عنه من خلال هذا البحث المتواضع الذي حاولت التركيز فيه على النقاط الأساسية التي تدخل في صميم الموضوع، معتمدا المنهج الوصفي والتحليلي معا، مستعينا بالعديد من المراجع الفقهية والقانونية، وذلك إلى جانب الإجتهاد القضائي، وبالخصوص قرارات المحكمة العليا ومحكمة النقض الفرنسية، باعتبار أن قانون الجمارك الجزائري، كغيره من القوانين العديدة، مستمد في مجمل أحكامه من التشريع الجمركي الفرنسي، وذلك في بابين حسب الخطة الآتية:

<u>الباب الأول</u>: المحاضـــر، ونتناوله في فصلين بعد تمهيد، يتعلق الأول بالمحاضر الجمركية، والثاني بمحاضر القانون العام، وأنهي بخلاصة.

<u>الباب الثاني</u>: . القرائن الجمركية، وتناولته في فصلين أيضا بعد تمهيد، يتعلق الأول بقرائن مادية الجريمة، والثاني بقرائن الإسناد والمساهمة، وأنهي أيضا بخلاصة.

ثم أنهي البحث في الأخير بخاتمة تتضمن مجموعة من الآراء والإقتراحات.

الباب الأول: الإثبات بواسطة المحاضر.

تمهيـــــد

إن الإثبات المباشر في المواد الجمركية لا يزال يهيمن عليه مصطلح المحضر المزود بالقيمة الإثباتية الخاصة، وذلك رغم إمكانية إثبات الجرائم الجمركية بكافة الطرق القانونية الأخرى، علاوة على المحضر الذي يبقى الوسيلة الأساسية المثلى للإثبات في المواد الجمركية.

غير أن الإثبات في المواد الجمركية، إذا كان اليوم يتم بكافة الطرق القانونية وفي مقدمتها المحاضر، فإن الوضع كان على غير ذلك في بداية الأمر، وبالخصوص في التشريع الجمركي الفرنسي، والذي هو الأساس أو المنبع الذي استمد ويستمد منه التشريع الجزائري وإلى غاية اليوم المبادىء والأحكام المتضمنة في قانون الجمارك الجزائري، وذلك على غرار العديد من الدول في العالم. هذا التشريع الذي عرف عدة تطورات عبر التاريخ، أحيانا من أجل دعم ضرورات القمع وضمان حقوق إدارة الجمارك ومصالح الخزينة العمومية والمجتمع، وأحيانا أخرى من أجل ضمان الحريات وحقوق المتهمين والدفاع. ولكن رغم هذا وذاك، يبقى النقص في كل من هذا المجال وذال قائما باستمرار والحاجة إلى إصلاحات جديدة قائمة على الدوام.

فقد كانت الوسيلة الوحيدة المستعملة لإثبات الجرائم الجمركية في فرنسا ومنذ سنة 1791(قانون 1791/8/22)، أي على أعقاب الثورة الفرنسية لسنة 1789، تتمثل في محضر الحجز الجمركي دون غيره من وسائل الإثبات، فكان بالتالي كل محضر آنذاك يعني فقط محضر حجز، وكانت عمليات الحجز، بالإضافة إلى ذلك، لا يمكن أن تتم في كل مكان، إذ كانت مقتصرة فقط في حدود النطاق الجمركي دون أن تتعداه. ومع ذلك، وبموجب قانون صدر بتاريخ 1816/4/28، أصبح بالإمكان مصادرة البضائع المحظورة أو الخاضعة لرسم مرتفع حتى خارج النطاق الجمركي، ولكن بشرط أن تتم المصادرة بعد المتابعة المستمرة على مرأى العين، وذلك إنطلاقا من داخل النطاق الجمركي. فكانت إجراءات الحجز بالتالي لا تعطي الإمكانية لإدارة الجمارك في التصرف والعمل والتدخل كما تريد في جميع الحالات، مما دفعها إلى البحث عن تمديد نطاق نشاطها. ويمكن تقسيم تاريخ هذه الحركة إلى مرحلتين:

الأولى: مرحلة ما قبل قانون 1905/4/5.

الثانية : إصلاحات 1897 و 1905 وما بعدها.

فقبل صدور قانون 1905/4/5، كان المبدأ المطبق هو مبدأ أن "لا دعوى بدون محضر"، أي لا دعوى بدون وجود محضر حجز، باعتبار أن هذا المحضر كان هو الوسيلة الوحيدة المستعملة في الإثبات الجمركي، أو بعبارة أخرى "لا محضر يعني لا دعوى"[40] وهو ما يحرم إدارة الجمرك من حقوقها، ولا سيما في حالة عدم إعداد محضر حجز على الإطلاق أو حتى في حالة إبطال هذا المحضر أو عدم توافره على الشروط الشكلية المتعلقة بإعداده، كما تحرم إدارة الجمارك أيضا من حقوقها في حالة ما إذا تم إجرء الحجز خارج النطاق الجمركي. وهذا ما أدى إلى صدور قانون بتاريخ 1897/3/29، وذلك قصد إعطاء إدارة الجمارك والنيابة العامة إمكانية أكثر لقمع الغش بتمكينهما من متابعة الجرائم الجمركية، مخالفات كانت أم جنحا، بكافة الطرق القانونية، سواء عن طريق الحجز أو عن طريق الدعوى، مع تمديد إجراءات المتابعة حتى خارج النطاق الجمركي، لكن بشرط أن تكون المتابعة أو المطاردة قد بدأت إنطلاقا من داخل النطاق الجمركي وبشرط أيضا أن يتم حجز البضائع محل الغش. وبذلك يتضح بأن قانون 1897 بدوره لم يستجب بالقدر المرغوب والكافي لمطالب إدارة الجمارك، مما استدعى صدور قانون 1905/5/4 الذي غطى النقص الملحوظ في قانون 1897، بمنحـــه إمكانية متابعة الجرائم الجمركية بكافة الطرق القانونية بما في ذلك المحاضر الجمركية، سواء داخل النطاق الجمركي أو خارجه، حتى ولو لم يتم أي حجز للبضائع محل الغش، مما يعني إمكانية متابعة هذه الجرائم ولو بدون إعداد محضر أو أبطل هذا الأخير، وذلك قصد الوصول إلى مكان الغش واكتشافه وضبطه في كل مكان وبكافة الطرق القانونية الممكنة. وبصدور هذا القانون، أصبحت دعوى إدارة الجمارك تمارس في اتجاهين من أجل ضمان أكثر لعملية قمع الجرائم الجمركية، وذلك من خلال:

أ- تمديد وتوسيع مهام البحث والتحري لأعوان الجمارك، عن طريق توفير وسائل اكتشاف الغش وإثباته بكافة الطرق وإجراء التحقيق في مختلف الأماكن، بما في ذلك محطات القطار ولو نقلت الأشياء محل الغش خارج النطاق الجمركي وفحص الوثائق والكتابات وسندات النقل مع بيانات التصريح لدى الجمارك. ثم دعمت حقوق إدارة الجمارك بصدور قانون آخر في 1920/6/25 بتوسيع الإلتزام إلى محطات الملاحة البحرية والنهرية والمودعين والوكلاء والمصرحين لدى الجمارك، وذلك بإلزام هؤلاء بتسليم الوثائق لإدارة الجمارك عند طلبها منهم ومسك دفاتر سنوية تدون فيها بالتفصيل عمليات الإستيراد والتصدير. ثم تلا ذلك، وبموجب قانون صدر في سنة 1925، توسيع لحق أعوان الجمارك في

[40] "Pas de procès-verbal, pas d'action"- Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 89 et s.

البحث والتحري في الكتابات على مستوى مقاولات الملاحة الجوية والنقل البري ووكالات الإستقبال والجمع والإرسال بمختلف وسائل النقل وتسليم الطرود، والمراقبة في كل نقطة من الإقليم الجمركي ولو بدون إجراء أي حجز للبضائع. ثم تلا ذلك صدور قانون آخر بتاريخ 1960/12/17، والذي يمنح إمكانية إثبات الجرائم الجمركية بالإستناد إلى المعلومات والشهادات والمحاضر وغيرها من الوثائق المسلمة من البلدان الأجنبية.

ب- تأسيس محضر المعاينة، وذلك عن طريق منح الحق لأعوان الجمارك في القيام بإجراءات التحقيق والبحث في كتابات ووثائق الملزمين بدفع الحقوق والرسوم الجمركية، وتدوين الإجراءات التي يقومون بها في محضـــر يدعى محضر المعاينة، والذي كرس إعداده وبيان قيمته الإثباتية بموجب قانون آخر صدر بتاريخ 1944/2/11 [41]، ثم بموجب قانون الجمارك الفرنسي، في المادة 334 [42]، بخصوص إعداده والمادتين 336 و 337، بخصوص الأحكام المشتركة لكل من محضر الحجز ومحضر المعاينة وقيمتهما الإثباتية[43].

وبالإضافة إلى إثبات الجرائم الجمركية عن طريق كل من محضر الحجز ومحضر المعاينة الجمركيين، أضافت المادة 342 ق ج الفرنسي[44]، حق إثبات هذه الجرائم بكافة الطرق القانونية، ولو لم يتم أي حجز للبضائع، سواء داخل النطاق الجمركي أو خارجه.

فإذا كان المحضر الجمركي هو الوسيلة العادية والمباشرة لإثبات الجرائم الجمركية، نظرا للشروط الشكلية العديدة والدقيقة المتعلقة بإعداده ولقيمته الإثباتية الخاصة، فإنه كثيرا ما يكون من الصعب على أعوان الجمارك اللجوء إلى هذه الوسيلة الإثباتية الخاصة، سواء لعدم اطلاعهم على الوقائع في الوقت الملائم أو لعدم العثور على آثار الغش، مما يستدعي اللجوء إلى وسائل الإثبات في القانون العام، وذلك عن طريق التحريات العادية أو التحقيق القضائي إذا تعلق الأمر بالجنح الجمركية[45].

وبالرجوع إلى قانون الجمارك الجزائري، وباعتباره مستوحى في مختلف مبادئه وأحكامه من قانون الجمارك الفرنسي، نجد نفس القواعد والأحكام المتضمنة

---

41 Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 103 à 119.

42 المقابلة للمادة 252 ق ج.

43 المقابلتين للمادة 254 ق ج.

44 المقابلة للمادة 258 ق ج.

45 M. ALLIX, opcit, p. 239.

في قانون الجمارك الفرنسي والمطبقة في مجال الإثبات الجمركي، سواء ما تعلق بمحضر الحجز (م. 241 وما يليها ق ج)، أو محضر المعاينة (م. 252 ق ج)، أو ما يتعلق بغيرهما من طرق الإثبات القانونية الأخرى (م. 258 ق ج).

وإذا كانت المادة 258 ق ج قد أدرجت في صياغتها الجديدة، وذلك على إثر تعديل قانون الجمارك الجزائري بموجب القانون 10/98 المؤرخ في 1998/8/22، ومن جديد ضمن قانون الجمارك، مبدأ حرية الإثبات الذي يحكم الإجراءات الجزائية على العموم، فإن طرق الإثبات من الناحية العملية تختلف في هذا المجال، وذلك بحسب ما إذا كانت الجريمة المراد إثباتها قد تمت معاينتها أم لا.

فعندما تكون الجريمة المنسوبة إلى المتهم غير معاينة، فيقتضي الأمر، من أجل إثباتها، اللجوء إلى مختلف طرق الإثبات في القانون العام، سواء عن طريق التحقيق الإبتدائي وما يتصل به من معلومات ومستندات أو عن طريق التحقيق القضائي. وفي هذا الصدد، فإن الإعترافات يجب أن تنجم عن استجوابات تمت وفقا لقانون الإجراءات الجزائية أو مقدمة في الجلسة، كما أن الشهادات يتم الحصول عليها عن طريق التحقيق أو سماع الشهود وفقا للشروط والأشكال المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية.

أما إذا كانت الجريمة الجمركية قد تمت معاينتها، سواء عن طريق إجراءات الحجز أو عن طريق إجراءات التحقيق الجمركي، فيكون الإثبات أو الإتيان بالدليل في هذه الحالة مسهلا بفضل إجراء وحيد للمعاينة مزود بسلطة أو بقوة إثباتية مميزة، أي المحضـــر. وتظهر هذه الوسيلة الإثباتية المكتوبة، والتي تأخذ في الحالة الأولى إسم محضر الحجز، وفي الحالة الثانية إسم محضر المعاينة، كوسيلة أو آلية مثالية تمكن في آن واحد من تدوين المعاينات التي أجريت وتقديم الدليل عن الجريمة[46].

وتتجلى أهمية المحاضر على وجه الخصوص، فيما أضفاه المشرع على هذه المحررات من قوة إثباتية خاصة تجعل القاضي ملزما بما ورد فيها من بيانات، وذلك إلى الحد الذي تتقيد فيه حرية القاضي الجزائي في الإقتناع، مما يشكل مساسا بليغا، ليس فقط بمبدأ الإقتناع القضائي، بل وأيضا بمبدأ قرينة البراءة الذي يحكم عبء الإثبات في المواد الجزائية والذي بموجبه يفسر الشك لصالح المتهم.

غير أن المحاضر كوسيلة مثلى ومباشرة للإثبات في المواد الجمركية، لا يمكن أن تتمتع بهذه القيمة الإثباتية إلا إذا تم إعدادها من قبل أشخاص مؤهلين لذلك

[46] Claude J. BERR et Henri TREMEAU, Le Droit douanier communautaire et national, opcit, p. 535, 536.

ووفقا للشروط والشكليات القانونية، وإلا فقدت كل قيمتها الإثباتية وأصبحت، شأنها شأن أية وسيلة أخرى للإثبات في المواد الجزائية، تخضع في تقديرها لمبدأ حرية الإثبات والإقتناع القضائي وفقا للقانون العام.

إضافة إلى ذلك، فإنه فيما يتعلق بمحاكمة الجرائم الجمركية، فإن هذه الأخيرة لا تكون في أغلب الأحوال مسبوقة بمرحلة تحقيق قضائي، مما يجعل إثبات الجريمة في هذه الحالة يختلط مع معاينتها. كما أن أغلبية هذه الجرائم لا تتم متابعتها أمام العدالة في حالة ما إذا فضلت إدارة الجمارك طريق المصالحة كلما كان ذلك ممكنا، بحيث إذا قبل المتهم المصالحة فهذا يعني أنه لا ينكر ولا يرفض الإعتراف بالجريمة المنسوبة إليه وأنه يعترف، على الأقل ضمنيا، بارتكابها، وأهم ما يترتب على المصالحة الجمركية بالنسبة لمرتكب الجريمة الجمركية هو إنقضاء الدعويين العمومية والجبائية ومحو آثار الجريمة قبل صدور حكم نهائي في القضية، أما بعد صدور حكم نهائي في القضية، فيقتصر أثر المصالحة الجمركية في الجزاءات الجبائية دون العقوبات الجزائية[47]، كما أن مشكل الإثبات في المواد الجمركية لا يطرح بصفة جدية إلا في حالة متابعة المتهم أمام العدالة لا رتكابه جرائم لا تؤدي إلى فتح تحقيق قضائي. أما إذا فتح تحقيق قضائي، فإن قواعد القانون العام هي التي تطبق في هذه الحالة، سواء على مستوى إدارة وسائل الإثبات أو على مستوى تقدير عناصر الإثبات[48].

وعليه، وعلى ضوء ما سبق بيانه، تكون دراستنا لهذا الباب في فصلين، نتطرق في الأول للمحاضر الجمركية، وفي الثاني لمحاضر الضبطية وإجراءات التحقيق.

---

[47] أحسن بوسقيعة ، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص ، الطبعة الأولى ، الديوان الوطني للأشغال التربوية ، 2001، ص 186 إلى 195 .

[48] Claude J. BERR et Henri TREMEAU, opcit, p. 536.

الفصل الأول: المحاضر الجمركية.

تشكل المحاضر في المواد الجمركية الطريق العادي والأساسي للإثبات، مما يضفي على هذه المحررات أهمية معتبرة في هذا المجال. ومع ذلك، لم يتطرق المشرع للمقصود بالمحاضر، سواء في القانون العام أو في قانون الجمارك أو غيره من القوانين الخاصة[49]. وقد يعود السبب لعدم الأهمية في ذلك، مقارنة بجانب الإثبات وإعداد المحاضر، حيث اكتفى قانون الإجراءات الجزائية بالتطرق للمحاضر من حيث قيمتها الإثباتية، مميزا في ذلك بين المحاضر التي لا تتعدى قيمتها مجرد استدلالات أو استعلامات أو شهادات عادية والتي تشكل القاعدة طبقا لمبدأ الإثبات الحر والإقتناع القضائي السائد في مجال الإثبات الجزائي (م. 215 ق ا ج) والمحاضر التي تكتسب في حالات معينة حجية خاصة في الإثبات، وذلك إلى غاية إثبات العكس (م. 216، 400 ق ا ج) أو إلى غاية الطعن بالتزوير (م. 218 ق ا ج) وذلك في مجال القوانين الخاصة.

غير أن ذلك لا يمكن أن يتحقق إلا إذا كان المحضر صحيحا من حيث الشكل وأورد فيه محرره، أثناء مباشرة أعمال وظيفته وفي حدود اختصاصه، ما قد رآه أو سمعه أو عاينه بنفسه (م. 214 ق ا ج)، مما يعني أن اكتساب المحاضر للحجية الخاصة في الإثبات هو مجرد استثناء على القاعدة المنصوص عليها في المادتين 212، 215 ق ا ج، والتي مفادها أن المحاضر لا تعد سوى مجرد استدلالات وللقاضي أن يصدر حكمه وفقا لقتناعه الخاص، وبشرط أن تكون محررة وفقا للشروط والشكليات المنصوص عليها في القانون. ولكن بالرغم من كون اكتساب المحاضر للحجية الخاصة في الإثبات مجرد استثناء على القاعدة، إلا أنه يعتبر مع ذلك استثناء جد هام ومعتبر نظرا للآثار المترتبة على ذلك، سواء من حيث تقييد حرية القاضي الجزائي في الإقتناع أو من حيث قلب عبء الإثبات.

---

[49] مع الإشارة في هذا الصدد إلى أنه ورد تعريف المحضر في دليل العون القائم بالمعاينات، بأنه ذلك المحرر الذي يعاين بموجبه عون السلطة أو القوة العمومية المختص، الوقائع الجرمية.

"Le procès-verbal est l'acte par lequel tout agent de l'autorité ou de la force publique constate les faits dont il a vérifié l'existence et dont la recherche entre dans ses attributions, ou rend compte de ce qu'il a fait dans l'exercice de ses fonctions ou de ce qui a été fait ou dit en sa présence. En matière repressive, c'est plus spécialement l'acte par lequel une personne qualifiée à cette fin prend acte des dénonciations et plaintes verbales, ou constate directement une infraction, ou consigne le résultat de diverses opérations tendant à rassembler les preuves"- Le Guide de l'agent verbalisateur, Direction Générale des Douanes, Centre national de l'information et de la documentation, p. 77.

كما أن الفقه لم يتعرض هو الآخر لتعريف وتصنيف المحاضر إلا في مواضع قليلة، مركزا هو الآخر على القيمة الإثباتية للمحاضر لأهميتها القانونية.

وقد جاء في الموسوعة الجنائية في تعريف المحاضر، بأن كلمة محضر تسمى بالفرنسية procès-verbal ، وترجمتها الحرفية دعاوى شفوية، وهي تسمية قديمة ترجع إلى العهد الذي كانت فيه الكتابة غير منتشرة وكان الأعوان المكلفون بإثبات الجرائم يضطرون بسبب أميتهم لتقديم معلوماتهم شفويا أمام القضاء. وقد بقيت هذه التسمية حتى يومنا هذا رغم زوال أسبابها[50]، ما يفسر عبارة verbal التي أصبحت اليوم غير صحيحة[51].

وقد ظهر اصطلاح المحضر procès-verbal في فرنسا خلال القرن الرابع عشر، حيث كان الموظفون المكلفون بالتحقيق في الجرائم لا يعرفون القراءة والكتابة، وكانوا يذكرون ما شاهدوه وعاينوه من وقائع أمام القاضي شفاهة[52]، ولهذا سمي بالمحضر الشفوي أو الخصومة الشفوية، وبقي الإصطلاح مستقرا ولم يتغير رغم المعنى المختلف الذي يعطى له الآن[53].

أما بالنسبة لتصنيف المحاضر، ومن خلال ما ورد في العديد من المراجع الفقهية[54]، فإن هذا التصنيف يختلف باختلاف الزاوية التي ينظر منها إلى الموضوع، أهمها ما يصنف المحاضر استنادا إلى قيمتها الإثباتية، إلى محاضر ذات الحجية الخاصة في الإثبات أو الإلزامية ومحاضر عادية أو اختيارية تخضع في تقديرها لمبدأ حرية الإثبات[55].

وتدخل المحاضر الجمركية ضمن الصنف الأول، أي المحاضر ذات الحجية أو الإلزامية، وذلك نظرا للقيمة الإثباتية الخاصة التي أضفاها عليها المشرع في قانون الجمارك بموجب أحكام المادة 254 ق ج، حيث اعتبرها حجة بما ورد فيها من بيانات إلى أن يطعن فيها بالتزوير بالنسبة للمعاينات المادية إذا كانت محررة من قبل عونين على الأقل، وصحيحة إلى أن يثبت العكس بالنسبة للإعترافات والتصريحات المسجلة في محاضر المعاينة، مع مراعاة أحكام المادة 213 ق ا ج،

---

[50] جندي عبد المالك ، الموسوعة الجنائية ، 1931 ، ص 217 .

[51] Jean BERGERET, Procès-verbal, Encyclopédie Dalloz, 1969, p. 1.

[52] Roger MERLE et André VITU, opcit, p. 301.

[53] ورد تعريف المحضر في مصنف الإجتهاد القضائي في المنازعات الجمركية بأنه ذلك السند الذي بموجبه يعاين أي عون من أعوان السلطة أو القوة العمومية المختص الأفعال التي تحقق من وجودها – مصنف الإجتهاد القضائي سالف الذكر ، ص 49 .

[54] مأمون سلامة ، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري ، ج 2 ، القاهرة 1977 ، ص 117 ، 118 ، 140 ، 142 .

جندي عبد المالك ، م س ، ص 28 ، 252 ، 256 ، 280 ، 531 ، 532 .

[55] سعادنه العيد ، المحاضر في المواد الجزائية ، ماجستر باتنة 1997 ، ص 14 إلى 17 .

أو إذا كانت محررة من قبل عون واحد فقط.

غير أن المشرع لم يمنح هذه القيمة الإثباتية المعتبرة للمحاضر الجمركية إلا إذا كانت محررة من قبل أشخاص مؤهلين لذلك وأوردوا فيها عن موضوع داخل في نطاق اختصاصهم ومباشرة أعمال وظيفتهم، ما قد رأوه أو سمعوه أو عاينوه بأنفسهم (م. 214 ق ا ج، 241 ق ج)، ووفقا للشروط الشكلية المنصوص عليها في قانون الجمارك (م. 242، 244 إلى 250، 252 ق ج)، ويترتب على عدم توافر هذه الشروط في إعداد المحاضر الجمركية بطلان هذه الأخيرة (م. 255 ق ج)، فتصبح بالتالي مجرد محاضر عادية تخضع في تقديرها لمبدأ الإثبات الحر السائد في المجال الجزائي، شأنها في ذلك شأن غيرها من وسائل الإثبات.

أما إذا توافرت في هذه المحاضر كافة الشروط القانونية المتعلقة بإعدادها ولم يطعن فيها بالتزوير، فإنها تكتسب القيمة الإثباتية الخاصة التي أضفاها عليها المشرع في قانون الجمارك وما يترتب على ذلك من أثر، ليس فقط على حرية القاضي الجزائي في الإقتناع، بل وأيضا على عبء الإثبات وقرينة براءة المتهم.

وعليه، تكون دراستنا لهذا الفصل في مبحثين على النحو التالي:

المبحث الأول: إعداد المحاضر الجمركية.

المبحث الثاني: القيمة الإثباتية للمحاضر الجمركية وأثرها على القاضي والمتهم.

المبحث الأول: إعداد المحاضر الجمركية.

تخضع المحاضر الجمركية في إعدادها لشروط وشكليات قانونية عديدة ودقيقة، منها ما يتعلق بالأعوان القائمين بإعدادها، ومنها ما يتعلق بالشروط والشكليات القانونية التي أوجب القانون مراعاتها. ويترتب على عدم مراعاة هذه الشروط المنصوص عليها في قانون الجمارك بطلان المحاضر الجمركية.

وتهدف هذه الشروط في مجملها إلى إضفاء المصداقية على المحاضر لتكون لها الحجية في الإثبات أمام العدالة الجزائية، بدءا بالدرجة الأولى بإخطار سلطة المتابعة بالجرائم الجمركية، وذلك قصد متابعة مرتكبيها وتقديمهم للمحاكمة على ضوء المعلومات والبيانات المدونة في هذه المحاضر المحررة وفقا للشروط والشكليات المحددة في القانون، وتوقيع الجزاءات المقررة عليهم.

وعليه، تكون دراستنا لهذا المبحث في مطلبين، نتطرق في الأول لشروط إعداد المحاضر الجمركية، وفي الثاني للتصرف فيها من خلال متابعة الجريمة بناء على المحاضر الجمركية.

المطلب الأول: شروط إعداد المحاضر الجمركية.

وتتعلق هذه الشروط بكل من محضر الحجز ومحضر المعاينة الجمركيين. وقد تناول المشرع في قانون الجمارك هذه الشروط بكل دقة وعناية، ولا سيما فيما يتعلق بمحضر الحجز، وذلك في المواد 241 إلى 252 ق ج، ورتب البطلان على عدم مراعاة هذه الشروط بموجب المادة 255 من هذا القانون.

ويعود السبب في إحاطة المحاضر الجمركية بكل هذه الشروط والشكليات القانونية العديدة والدقيقة والتي لا يوجد لها مثيل في القوانين الأخرى، إلى ما أضفاه على هذه المحررات من قيمة إثباتية كبيرة تجعل القاضي ملزما بما ورد فيها من بيانات، وذلك إلى جانب تحميل المتهم عبء الإثبات، بدلا من أن تتحمله سلطة الإتهام. وبذلك يكون المشرع قد وفر وسيلة فعالة تسهل عملية الإثبات وتضمن المتابعة والمعاقبة على الجرائم الجمركية، وذلك في مواجهة الصعوبات التي تعترض سلطة المتابعة وإدارة الجمارك في إثبات هذه الجرائم والقبض على مرتكبيها، ولا سيما جرائم التهريب، بالنظر لما تمثله هذه الأخيرة من خطر مستمر على الإقتصاد الوطني وعلى الأمن الإجتماعي. وتكمن هذه الصعوبة في الأساس في عدم وجود شهود للتدليل على ارتكاب هذه الجرائم، والذي عادة ما يتم في أماكن بعيدة ومعزولة، وذلك إلى جانب غياب رد الفعل الإجتماع تجاهها بسبب عدم وعي المجتمع بضررها وقلة إلمامه بخطورتها، الأمر الذي دفع بالمشرع في المواد الجمركية إلى الإستعاضة عن غياب الوازع الأخلاقي بقسوة بالغة في العقوبات[56]، واستبقاء حق المجتمع في المعاقبة عليها عن طريق إضفاء الحجية الخاصة على المحاضر المحررة لإثبات هذه الجرائم. وفي مقابل هذه الحجية الخاصة، أخضع المشرع هذه المحاضر لشروط جد دقيقة ورتب البطلان على عدم مراعاة هذه الشروط. وهو ما سنتناوله في ثلاثة فروع على النحو الآتي:

الفرع الأول: شروط إعداد محضر الحجز.

الفرع الثاني: شروط إعداد محضر المعاينة.

الفرع الثالث: جزاء الإخلال بشروط إعداد المحاضر الجمركية.

---

[56] سعيد يوسف محمد يوسف ، الجريمة الجمركية ، ماجستر، قسنطينة 1984 ، ص 155 .

الفرع الأول: شروط إعداد محضر الحجز.

يعد محضر الحجز الطريق العادي لمعاينة الجرائم الجمركية[57]، ويكتسي أهمية كبيرة في إثبات الجرائم الجمركية في حالة تلبس، وبالخصوص جرائم التهريب المرتكبة عادة على الحدود الإقليمية للبلاد أو داخل النطاق الجمركي، إذ ينصب على وقائع ملموسة يمكن التأكد من صحتها، تتمثل على وجه الخصوص في البضائع المهربة والتي تجرى عليها عملية الحجز[58]، وتحرير المحضرعن الوقائع والإجراءات، وفقا لما هو منصوص عليه في قانون الجمارك. ونظرا لأهمية هذا المحضر، فقد منح المشرع للبيانات المدونة فيه، والمتعلقة بالمعاينات المادية، قيمة إثباتية إلى غاية الطعن بالتزوير. وفي مقابل ذلك، أخضعه لشروط وشكليات قانونية عديدة ودقيقة، سواء ما تعلق منها بالأعوان المؤهلين لإعداد المحضر أم بشروطه الشكلية.

---

57 Crim. 8 juin 1963, D. 1963, 700, rep. MAZARD, Concl. GERMAIN- Cité par J.H. HOGUET, Encyclopédie DALLOZ, 1er Juin 1972, "Douanes", p. 27.

58 يمكن تعريف الحجز بأنه ذلك الإجراء التحفظي المؤقت الذي يقوم به عون الجمارك المختص أو أي عون من أعوان الدولة المؤهلين بحكم التشريع أو التنظيم، وينصب أصلا على محل أو موضوع الغش أو التهريب الجمركي يتمثل في سلعة من السلع والبضائع المحظورة على أساس حيازتها غير الشرعية أو على أساس استيرادها أو تصديرها خارج المكاتب والمراكز الجمركية أو بدون تصريح بشأنها – م. بودهان ، معاينة الجرائم الجمركية وتسويتها في النظام القانوني الجزائري ، مجلة الشرطة ، عدد 49 ، أكتوبر 1992 ، ص 18 .

أولا: الأعوان المؤهلون لإعداد محضر الحجز.

تناولت المادة 241 ق ج تحديد الأعوان المؤهلين لمعاينة الجرائم الجمركية[59] وإعداد محضر الحجز، وهم على التوالي:

أ- أعوان الجمارك بمختلف رتبهم.

ب- ضباط وأعوان الشرطة القضائية الوارد ذكرهم في المواد 14، 15، 19، 20 من قانون الإجراءات الجزائية. وبالرجوع إلى المادة 15 من هذا القانون، يتضح بأن ضباط الشرطة القضائية ورد ذكرهم في هذه المادة على سبيل الحصر، وهم بالتحديد:

- رؤساء المجالس الشعبية البلدية.
- ضباط الدرك.
- محافظو وضباط الشرطة.
- مفتشو الشرطة الذين قضوا ثلاث سنوات عمل بهذه الرتبة وعينوا بقرار مشترك بين وزير الداخلية ووزير العدل، بعد موافقة لجنة خاصة.
- ذوو الرتب ورجال الدرك الذين قضوا ثلاث سنوات عمل في سلك الدرك وعينوا بقرار مشترك بين وزير الدفاع الوطني ووزير العدل، بعد موافقة لجنة خاصة.
- الضباط وضباط الصف التابعين للأمن العسكري المعينين بقرار مشترك بين وزير الدفاع الوطني ووزير العدل.

أما بالنسبة لأعوان الشرطة القضائية، فلم يرد تحديدهم على سبيل الحصر، ويتمثل هؤلاء في باقي أعوان الشرطة والدرك والأمن العسكري الذين ليست لهم صفة ضباط الشرطة القضائية. وتتمثل مهمتهم الأساسية في مساعدة ومعاونة ضباط الشرطة القضائية في أداء مهامهم، وذلك إلى جانب قيامهم في حالات استثنائية بمعاينة المخالفات والجرائم المنصوص عليها في بعض القوانين الخاصة بتأهيلهم لذلك بموجب هذه القوانين، إضافة إلى ضباط الشرطة القضائية، كقانون الجمارك.

---

[59] إن المقصود بمعاينة الجريمة الجمركية عن طريق محضر الحجز ، ذلك الإجراء الذي يقوم به عون الجمارك أو الأعوان الآخرون المؤهلون لمعاينة الجرائم الجمركية الوارد ذكرهم في المادة 241 من قانون الجمارك ، من أجل إثبات وقائع مادية تشكل سلوكا إجراميا في نظر قانون الجمارك مع إسناد هذا السلوك إلى القائم به فعلا وتحديد الهوية الكاملة لمرتكبه ، وتدين ذلك في محضر رسمي – م. بودهان ، م س ، ص 14 .

ج- أعوان مصلحة الضرائب.
د - أعوان المصلحة الوطنية لحراس الشواطيء.
ه - أعوان التحريات الإقتصادية والمنافسة والأسعار والجودة وقمع الغش.

وتتمثل المهمة الأساسية لهؤلاء الأعوان، طبقا لأحكام المادة 241 ق ج، في معاينة الجرائم الجمركية وحجز البضائع التي تطبق عليها المصادرة والبضائع الأخرى التي هي في حوزة المتهم كضمان في حدود الغرامات المستحقة قانونا، وحجز أي وثيقة ترفق بهذه البضائع، وفي حالة التلبس، توقيف المتهمين وتقديمهم للنيابة العامة مع مراعاة الإجراءات القانونية، وتحرير محضر حجز تدون فيه الوقائع والإجراءات وفقا للشروط والشكليات المنصوص عليها في قانون الجمارك. مع الإشارة في هذا الصدد، أنه لا فرق بين محضر حجز أعد من قبل أعوان الجمارك ومحضر حجز أعد وفقا للشروط والشكليات المنصوص عليها في قانون الجمارك، من قبل غيرهم من الأعوان المؤهلين بموجب المادة 241 ق ج لمعاينة الجرائم الجمركية المشار إليهم أعلاه. ذلك ما أكدته المحكمة العليا في العديد من قراراتها، بأن أحكام المادة 241 ق ج تنطبق بدون تمييز على المحاضر المحررة من قبل أعوان إدارة الجمارك وتلك المحررة من طرف الأعوان المعينين في المادة 14 من قانون الإجراءات الجزائية، ومن ضمنهم أعوان الشرطة القضائية[60].

[60] غ ج م ، ملف 88904 ، قرار 1992/12/6 ، المجلة القضائية العدد 4 ، 1993 ، ص 274 – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، التشريع الجمركي ، م س ، ص 64 .

ثانيا: الشروط الشكلية لمحضر الحجز.

نظرا للقيمة الإثباتية التي أضفاها المشرع على محضر الحجز، فإنه أخضع هذا الأخير لشروط وشكليات قانونية دقيقة تفوق تلك التي أحاط بها غيره من المحاضر ووضع البيانات التي يجب أن يتضمنها هذا المحضر، وذلك تحت طائلة البطلان[61]. وتتمثل هذه الشروط الشكلية فيما يلي:

أ- أن يكون المحضر محررا من قبل الأعوان الوارد ذكرهم في المادة 241 ق ج، أي أن يكون من قام بمعاينة الجريمة الجمركية وعملية الحجز وتحرير محضر الحجز، إما عونا من أعوان الجمارك، أو ضابطا من ضباط الشرطة القضائية، أو عونا من أعوان الشرطة القضائية، أو عونا من أعوان مصلحة الضرائب، أو عونا من الأعوان المكلفين بالتحريات الإقتصادية والمنافسة والأسعار والجودة وقمع الغش، أو عونا من أعوان المصلحة الوطنية لحراس الشواطيء. وما عدا هؤلاء الأعوان، فإنه لا يحق لأي كان تحرير محضر حجز وإلا كان المحضر باطلا وفقا لما نصت عليه المادة 255 ق ج.

ب- توجيه الأشياء المحجوزة، وفقا للماة 242 ق ج، إلى أقرب مكتب أو مركز جمركي من مكان وقوع الحجز وإيداعها فيه، وتحرير محضر الحجز فورا بنفس المكتب أو المركز وبمجرد الإنتهاء من نقل وإيداع الأشياء المحجوزة بالمكتب أو المركز الجمركي، أو فور معاينة الجريمة. ويتم تحرير المحضر، إما في مكان معاينة الجريمة أو في مكان إيداع البضائع المحجوزة. غير أنه إذا تعذر ذلك لظروف معينة، كعدم وجود مكتب أو مركز جمركي قريب من مكان الحجز أو تعطل وسيلة النقل أو لظروف قاهرة، فإنه يتعين عندئذ، وفقا لأحكام المادة 243 ق ج، وضع البضائع المحجوزة تحت حراسة المخالف أو غيره، إما في مكان الحجز أو أي مكان آخر[62]. ويمكن في هذه الحالة، تحرير المحضر بصفة صحيحة في أي مكتب أو مركز جمركي آخر، أو بمقر المحطة البحرية لحراس الشواطيء، أو مقر فرقة الدرك الوطني، أو مكتب موظف تابع لإدارة المالية، أو مقر المجلس الشعبي البلدي. وفي حالة ما إذا وقع الحجز في منزل ما، فإنه يمكن تحرير محضر الحجز فيه بصفة صحيحة.

---

[61] م. 255 ق ج.

[62] "La rédaction d'un procès-verbal peut toutefois etre suspendue en raison des nécessités de l'enquete, de la venue de la nuit, de la nécessité d'établir le relevé des marchandises saisies, de fixer la valeur des objets et moyens de transport"(Crim. 16 oct. 1958, Bull. Crim. n° 633) – Cité par J.H. HOGUET, opcit, p. 27.

ج- تضمين محضر الحجز كل المعلومات التي من شأنها أن تسمح بالتعرف على المخالف وعلى البضائع محل الغش ووسائل النقل وبإثبات مادية الجريمة. ويجب أن يبين المحضر على وجه الخصوص، وطبقا للمادة 245 ق ج، ما يلي:

- تاريخ وساعة ومكان الحجز.
- سبب الحجز.
- التصريح بالحجز للمخالف.
- ألقاب وأسماء وصفات وعناوين الحاجزين والقابض المكلف بالمتابعة.
- وصف البضائع وطبيعة الوثائق المحجوزة.
- الأمر الموجه للمخالف لحضور وصف البضائع وتحرير المحضر وكذا النتائج المترتبة على هذا الأمر.
- مكان تحرير المحضر وساعة ختمه.
- وعند الإقتضاء، لقب وإسم وصفة حارس البضائع المحجوزة[63].

د- قراءة المحضر على المتهم ودعوته لتوقيعه وتسليمه نسخة منه، حيث تلزم المادة 247 ق ج أعوان الجمارك وأعوان المصلحة الوطنية لحراس الشواطيء الذين حرروا المحضر، القيام بذلك، وتقييد البيانات المتعلقة بهذه الإجراءات في المحضر، دون أن تتطرق للأعوان الآخرين، مما يقتضي إعادة النظر في صياغة هذه المادة من أجل ضمان الإنسجام في تطبيق القانون.

أما في حالة غياب المتهم أو المتهمين أثناء تحرير محضر الحجز أو رفضه توقيعه، فإنه يجب الإشارة إلى ذلك في المحضر الذي تعلق نسخة منه خلال الأربع وعشرين ساعة على الباب الخارجي لمكتب أو مركز الجمارك لمكان تحريره، أو في مقر المجلس الشعبي البلدي عندما لا يوجد مكتب أو مركز للجمارك في مكان تحريره. ويعد المتهم غائبا إذا رفض حضور تحرير المحضر أو انسحب قبل ختمه أو رفض استلام نسخة منه. غير أنه يعد حاضرا إذا قريء عليه المحضر ووقعه ثم رفض استلام نسخة منه. أما إذا رفض التوقيع على المحضر بعد قراءته أو قراءته عليه، فيشار إلى ذلك في المحضر.

[63] "Lors de la découverte de l'infraction, les agents habilités à la constater doivent déclarer la saisie au prévenu, le sommer d'assister à la description des objets saisis et à la rédaction du procès-verbal, conduire les objets saisis au lieu légal de dépôt ou en constituer un gardien, offrir, sous certaines conditions, mainlevée des objets saisis" – Guide de l'agent verbalisateur, Direction générale des douanes, Centre national de l'information et de la documentation, p. 79 .

ه- عرض رفع اليد عن وسائل النقل، حيث تلزم المادة 246 ق ج أعوان الجمارك وأعوان المصلحة الوطنية لحراس الشواطيء الذين قاموا بحجز وسائل النقل، أن يقترحوا على المتهم، قبل اختتام محضر الحجز، عرض رفع اليد عن وسائل النقل وجوبا في حالتين:

- إذا كانت وسيلة النقل المحجوزة قابلة للمصادرة ولم تكن هي محل الجريمة.
- إذا كانت وسيلة النقل محجوزة لضمان تسديد الغرامات الجمركية المترتبة على الجريمة التي تمت معاينتها.

وفي كلتا الحالتين، يتوقف رفع اليد عن وسيلة النقل على تقديم كفالة قابلة للدفع أو إيداع قيمتها، ويجب الإشارة في محضر الحجز إلى هذا الإقتراح والرد عليه[64].

أما إذا كان مالك وسيلة النقل حسن النية، فيمنح له رفع اليد عن هذه الوسيلة بدون كفالة وبدون إيداع قيمتها، عندما يكون قد أبرم عقد نقل أو إيجار أو قرض إيجار يربطه بالمتهم وفقا للقوانين والأنظمة المعمول بها أو حسب تقاليد المهنة، لكن بشرط تكفل هذا الأخير برد المصاريف التي تكبدتها إدارة الجمارك في حجز وسيلة النقل إلى غاية استردادها. ويتعلق الأمر هنا أساسا بمالكي سيارات الأجرة ووسائل النقل العمومي الأخرى الذين كثيرا ماعانوا من إجحاف نص المادة 303 ق ج قبل التعديل الأخير لقانون الجمارك، والتي تعتبر الناقل العمومي مسئولا عن الغش، وبالتالي تحجز وسيلة النقل بغض النظر عن حسن نية مالكها وعن العلاقة التي تربطه بالمتهم.

ونلاحظ هنا أيضا، أن المادة 246 ق ج تخاطب هي الأخرى أعوان الجمارك وأعوان المصلحة الوطنية لحراس الشواطيء بخصوص اقتراح عرض رفع اليد عن وسائل النقل، دون بقية الأعوان الآخرين المؤهلين بموجب المادة 241 ق ج لمعاينة الجرائم الجمركية وحجز البضائع وتوقيف المتهمين في حالة تلبس، مما يقتضي أيضا إعادة النظر في صياغة هذه المادة، وذلك بما يضمن الإنسجام في تطبيق أحكام قانون الجمارك دون أي تمييز وبما يتفق مع نية المشرع.

و- عندما يتعلق الأمر بحجز وثائق مزورة أو محرفة، فإنه يجب أن يبين المحضر نوع هذا التزوير ويصف التحريفات والكتابات الإضافية، وأن توقع الوثائق المشوبة بالتزوير وتمضى بعبارة "لا تغيير" من قبل الأعوان الحاجزين وتلحق

---

[64] "Il doit etre offert mainlevée, sous caution solvable ou moyennant consignation de leur valeur, des moyens de transport, à moins que les objets saisis ne soient prohibées" (Art. 326 CD) – J. H. HOGUET, opcit, p. 27 .

بالمحضر (م. 245–ف2 ق ج).

ي– عندما يجرى الحجز في منزل ووفقا لأحكام المادة 248 ق ج ، فإنه يجب التمييز بين ما إذا كانت البضائع محل الحجز محظورة أم غير محظورة عند الإستيراد أو التصدير، حيث تنقل البضائع في الحالة الأولى إلى أقرب مكتب أو مركز جمركي أو تسلم إلى شخص آخر غير المخالف يعين حارسا عليها، سواء في مكان الحجز أو أي مكان آخر. أما إذا كانت البضائع غير محظورة عند الإستيراد أو التصدير، فإنها لا تنقل من المنزل ويعين المخالف حارسا عليها، في حالة ما إذا قدم كفالة تغطي قيمتها. وفي كلتا الحالتين، يجب أن يحضر عملية تحرير محضر الحجز ضابط الشرطة القضائية الذي حضر عملية التفتيش المنزلي وفقا للشروط الواردة في المـــــادة 47 ق ج. وفي حالة الرفض، يكفي لصحة العمليات، أن يحتوي المحضر على طلب الحضور وعلى رفض ذلك.

ق– عندما يجرى الحجز على متن سفينة ولا يتسنى القيام بالتفريغ فورا، فإنه وفقا لأحكام المادة 248 ق ج، يتعين على أعوان الجمارك أو أعوان المصلحة الوطنية لحراس الشواطيء الذين يباشرون عملية الحجز، وضع ترصيص أو أختام على المنافذ المؤدية إلى البضائع. ويتضمن محضر الحجز الذي يحرر، تباعا للتفريغ، عدد الطرود ونوعيتها وعلاماتها وأرقامه. وعند الوصول إلى مكتب الجمارك، يدعى المخالف إلى حضور عملية الوصف المفصل للبضائع وتسلم له نسخة من المحضر عن كل عملية[65].

ن– في الحالة الخاصة بالحجز بعد المتابعة على مرأى العين، يجب أن يبين المحضر، عندما يتعلق الأمر ببضائع خاضعة لرخصة التنقل أو ببضائع حساسة قابلة للغش، بأن المتابعة على مرأى العين قد بدأت داخل النطاق الجمركي وأنها استمرت دون إنقطاع إلى غاية إجراء الحجز، وأن هذه البضائع كانت غير مصحوبة بوثائق تثبت حيازتها القانونية وفقا للتشريع الجمركي (م. 250–ف3 ق ج).

ك– تأكيد المحضر أمام قاضي المحكمة خلال المدة المحددة للحضور أمام القضاء، وذلك في حالة ما إذا كان المحضر محررا من قبل أعوان غير محلفين. هذا الإلتزام كان منصوصا عليه بموجب المادة 247 ق ج قبل التعديل الأخير لهذا

---

65 "Lorsque le déchargement ne peut avoir lieu tout de suite, les saisissants apposent les scellés sur les panneaux et écoutilles des batiments. Le procès-verbal, qui est dressé au fur et à mesure du déchargement, fait mention du nombre, des marques et des numéros des ballots, caisses et tonneaux. La description en détail n'est faite qu'au bureau, en présence du prévenu ou après sommation d'y assister; il lui est donné copie à chaque vacation" (Art. 331 CD) – J. H. HOGUET, opcit, p. 28.

القانون بموجب القانون 10/98 المؤرخ في 1998/8/22، والذي لم يعد تأكيد المحاضر الجمركية في ظله أمرا ضروريا.

ع- ختم المحضر وتوقيعه وتسليمه إلى وكيل الجمهورية. وفي حالة التلبس، يجب أن يكون توقيف المخالف أو المخالفين متبوعا بالتحرير الفوري لمحضر الحجز ثم إحضاره أمام وكيل الجمهورية (م. 251 ق ج).

وتتعلق الإجراءات المشار إليها أعلاه بتحرير محضر الحجز، سواء فيما يخص مكان تحريره أو آجال هذا التحرير أو الإجراءات السابقة على ذلك، والمتمثلة على وجه الخصوص في فحص الأشياء المحجوزة والأشياء التي فلتت من الحجز، أو فيما يخص التحرير في حد ذاته للمحضر[66].

[66] "En droit strict, toute infraction douanière peut donner lieu à la rédaction d'un procès- verbal sans considération de l'importance de la fraude. En fait, on ne rédige procès-verbal que si l'affaire doit etre portée en justice, soit en raison de sa gravité, soit parce que les prévenus ne sont pas à meme de transiger immédiatement" – Guide de l'agent verbalisateur, opcit, p. 85.

الفرع الثاني: شروط إعداد محضر المعاينـــة.

إذا كان محضر الحجز السابق دراسته يتضمن تدوين العمليات والإجراءات المتعلقة بحجز الأشياء والبضائع الخاضعة للمصادرة والبضائع التي في حوزة المتهم كضمان في حدود الغرامات المستحقة لإدارة الجمارك والوثائق التي ترافق هذه البضائع، فإن محضر المعاينة المحرر في المواد الجمركية يتضمن نتائج المراقبات والتحريات والتحقيقات والإستجوابات التي يقوم بها أعوان الجمارك في إطار البحث عن الجرائم غير المتلبس بها، وذلك على خلاف محضر الحجز الذي يحرر في حالة التلبس بالجريمة[67].

ويحرر محضر المعاينة، طبقا للمادة 252 ق ج، لإثبات المخالفات التي يكتشفها أعوان الجمارك إثر مراقبة الوثائق والسجلات الحسابية ضمن الشروط الواردة في المادة 48 ق ج، وبصفة عامة إثر نتائج التحريات التي يقوم بها هؤلاء الأعوان.

ويحق لهؤلاء الأعوان، الذين لهم رتبة ضابط المراقبة على الأقل والأعوان المكلفين بمهام القابض، أن يطالبوا في أي وقت بالإطلاع على كل أنواع الوثائق المتعلقة بالعمليات التي تهم مصلحتهم، كالفواتير وسندات التسليم وجداول الإرسال وعقود النقل والدفاتر والسجلات، ولا سيما:

- في محطات السكك الحديدية.
- في مكاتب شركات الملاحة البحرية والجوية.
- في محلات مؤسسات النقل البري.
- في محلات الوكالات، بما فيها ما يسمى بوكالات النقل السريع التي تتكلف بالإستقبال والتجميع والإرسال بكل وسائل النقل وتسليم الطرود.
- لدى المجهزين وأمنء الحمولة والسماسرة البحريين.
- لدى وكلاء العبور والوكلاء لدى الجمارك.
- لدى وكلاء الإستيداع، والمخازن والمستودعات العامة.
- لدى المرسل إليهم أو المرسلين الحقيقيين للبضائع المصرح بها لدى الجمارك.
- في وكالات المحاسبة والدواوين المكلفة بتقديم المشورة للمدينين في

[67] "Les infraction non flagrantes font l'objet de procès-verbaux de constat, où sont relatés les résultats des controles, enquetes et interrogatoires" – J. H. HOGUET, opcit, p. 28.

المجال التجاري أو المجال الجبائي أو غيرهما من المجالات.

ويحق لأعوان الجمارك المؤهلين أعلاه لممارسة حق الإطلاع، أن يستعينوا بموظفين أقل منهم رتبة، وأن يقوموا بحجز جميع أنواع الوثائق التي من شأنها أن تسهل مهمتهم، وذلك مقابل سند إبراء. مما يتضح منه جليا بأنه في حالة ما إذا تعلق الأمر بالبحث عن المخالفات لقانون الجمارك عن طريق التحريات والتحقيقات الجمركية لدى الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين، وذلك من خلال الإطلاع على الوثائق والكتابات والفواتير والدفاتر والسجلات، فإن المادة 252 ق ج حصرت إختصاص حق الإطلاع وإجراء التحريات والتحقيقات وإعداد محضر المعاينة، الذي يثبت هذه العمليات والإجراءات والنتائج المتوصل إليها، في بعض أعوان الجمارك فقط، أي الذين لهم رتبة ضابط المراقبة على الأقل أو المكلفين بمهام القابض، دون غيرهم من أعوان الجمارك أو ضباط وأعوان الشرطة القضائية، وذلك على عكس المادة 241 ق ج التي تؤهل جميع أعوان الجمارك دون تمييز، وذلك بالإضافة إلى ضباط وأعوان الشرطة القضائية وأعوان الضرائب والأسعار وحراس الشواطيء، لمعاينة الجرائم الجمركية وضبطها وحجز البضائع محل الغش. وقد يعود السبب في ذلك إلى خطورة الجرائم الجمركية المتلبس بها، وبالخصوص جرائم التهريب، والتي تقتضي مكافحتها الإستعانة بكافة الإمكانيات المادية والبشرية، بما في ذلك توسيع قائمة الأعوان المؤهلين لمكافحة ومعاينة هذه الجرائم. في حين تقتضي مهمة الإطلاع على الوثائق والسجلات، إجراؤها بالتأني من قبل فئة محددة من الأعوان التابعين لإدارة الجمارك، نظرا لاختصاصهم ومسئوليتهم في مجال الجمارك، دون تسرع أو خوف من أن تضيع معالم الجريمة أو يفلت مرتكبوها، كما هو عليه الحال بالنسبة للجرائم المتلبس بها، كجرائم التهريب الجمركية[68]. هذا بالنسبة للأعوان المؤهلين لإعداد محضر المعاينة.

أما فيما يتعلق بالبيانات التي يجب مراعاتها في إعداد هذا المحضر، وذلك تحت طائلة البطلان طبقا للمادة 255 ق ج، فتتمثل، وفقا للمادة 252 ق ج، فيما يلي:

- تضمين المحضر ألقاب وأسماء الأعوان المحررين للمحضر وصفاتهم وإقامتهم الإدارية.
- تاريخ ومكان التحريات التي تم القيام بها.
- طبيعة المعاينات التي تمت والمعلومات المحصلة، إما بعد مراقبة

[68] "A la différence des procès-verbaux de saisie, les procès-verbaux de constat relatifs aux enquetes sur des infractions déjà commises, peuvent n'etre pas rédigés de suite" (Crim. 18 déc. 1956, Bull. Crim. n° 846) – Cité par J. H. HOGUET, opcit, p. 28.

الوثائق أو بعد سماع الأشخاص.

- الحجز المحتمل للوثائق مع وصفها.
- الأحكام التشريعية أو التنظيمية التي تم خرقها والنصوص التي تقمعها.
- تضمين المحضر أن الأشخاص الذين أجريت عندهم عمليات المراقبة والتحري، قد أطلعوا بتاريخ ومكان تحرير هذا المحضر، وأنه قد تلي وعرض عليهم للتوقيع. وفي حالة ما إذا لم يحضر الأشخاص المستدعون قانونا، يجب أن يذكر ذلك في المحضر الذي يعلق على الباب الخارجي لمكتب أو مركز الجمارك المختص.

وسواء تعلق الأمر بمحضر حجز أو بمحضر معاينة في المواد الجمركية أو بأي محضر آخر وفي أية مادة كانت، فإن إعداد وتحرير المحاضر ليس بالأمر الهين، إذ يقتضي، بالإضافة إلى التقيد بالشروط والشكليات القانونية العديدة، الإلمام بالمعلومات والأحكام القانونية المتعلقة بالمادة، وبالخصوص النصوص التي تجرم وتعاقب على الأفعال محل المعاينة والإجراءات الواجب اتباعها في ذلك والشكليات الواجب التقيد بها، وفي الأخير الدقة والوضوع والصدق والأمانة في نقل الوقائع[69].

[69] "La rédaction des procès-verbaux exige la connaissance de la loi à laquelle il peut etre convenu, afin de caractériser le délit et de ne voir qu'où il existe, quand il existe, l'observation rigoureuse des formes dans la rédaction de l'acte qui le constate pour prévenir des nullités qui en paralyseraient l'effet, la vérité dans l'exposé de la contravention et des circonstances qui l'accompagnent, et enfin la clarté dans le récit" – J. Bte et P. E. GUILGOT, Traité du contentieux pour les douanes de terre, Pontarlier, mars 1840, p. 12.

الفرع الثالث: جزاء الإخلال بشروط إعداد المحاضر الجمركية.

تنص المادة 255 ق ج على أنه "يجب أن تراعى الإجراءات المنصوص عليها في المادتين 241 و 242 ق ج وفي المواد 244 إلى 250 وفي المادة 252 من هذا القانون، وذلك تحت طائلة البطلان. ولا يمكن أن تقبل المحاكم أشكالا أخرى من البطلان ضد المحاضر الجمركية إلا تلك الناتجة عن عدم مراعاة هذه الإجراءات".

وفيما يلي نتطرق لحالات البطلان لعدم مراعاة الشكليات الخاصة بكل من محضر الحجز ومحضر المعاينة.

فبخصوص محضر الحجز، فإنه يترتب البطلان لعدم مراعاة الإجراءات والشكليات الآتية:

- عدم مراعاة الإجراءات المنصوص عليها في المادة 241 ق ج والتي حصرت إختصاص تحرير المحاضر الجمركية في فئات الأعوان السابق الإشارة إليهم، ومن ثم يكون المحضر باطلا إذا حرر من قبل غيرهم.
- عدم مراعاة الإجراءات الشكلية المنصوص عليها في المادة 242 ق ج، والتي تلزم توجيه البضائع والوثائق ووسائل النقل إلى أقرب مكتب أو مركز جمركي من مكان الحجز لتودع فيه، وإعداد محضر الحجز فورا، وذلك إما في مكان إثبات الجريمة أو في مكان إيداع البضائع.
- عدم مراعاة الإجراءات الشكلية المنصوص عليها في المادة 245 ق ج، بخصوص البيانات التي يجب أن يتضمنها محضر الحجز، والمتمثلة في تاريخ وساعة ومكان الحجز وسببه والتصريح به للمخالف، وأسماء وألقاب وصفات وعناوين الحاجزين والقابض المكلف بالمتابعة، ووصف الأشياء المحجوزة ودعوة المخالف لحضور هذا الوصف، ومكان تحرير المحضر وساعة ختمه. وإذا كان الحجز منصبا على وثائق مزورة أو محرفة، فيجب أيضا مراعاة الإجراءات الشكلية المتمثلة في ذكر نوع التزوير ووصف التحريفات وتوقيع الوثائق المشوبة بالتزوير بعبارة "لا تغيير"، وإلا كان المحضر باطلا.
- عدم مراعاة الإجرءات الشكلية المنصوص عليها في المادة

246 ق ج، والمتعلقة بوجوب الإشارة في محضر الحجز إلى تقديم عرض رفع اليد عن وسائل النقل المحجوزة للمخالف قبل اختتام المحضر، سواء كانت وسائل النقل هذه قابلة للمصادرة أو محجوزة كضمان لتسديد مبلغ الغرامات الجمركية المستحقة، وكذا الإشارة إلى جوابه عن هذا العرض.

- عدم مراعاة الإجراءات الشكلية المنصوص عليها في المـــــادة 247 ق ج، والمتعلقة بوجوب الإشارة في محضر الحجز إلى قراءته على المخالفين ودعوتهم إلى توقيعه وتسليمهم نسخة منه إذا كانوا حاضرين. أما إذا كانوا غائبين وقت تحرير المحضر، فيجب الإشارة إلى ذلك وتعليق نسخة منه خلال الأربعة والعشرين ساعة على الباب الخارجي للمكتب أو المركز الجمركي.
- عدم مراعاة الإجراءات الشكلية المنصوص عليها في المـــــادة 248 ق ج، والمتعلقة بمصير المحجوزات عندما يتم الحجز في منزل، حيث تنقل البضائع، إذا كانت محظورة، إلى أقرب مكتب أو مركز جمركي أو تسلم إلى شخص آخر غير المخالف لحراستها، ولا تنقل البضائع، إذا كانت غير محظورة، إذا ما قدم المخالف ضمانا يغطي قيمتها، ويعين المخالف في هذه الحالة حارسا عليها. وكذا بتضمين المحضر الإشارة إلى حضور ضابط الشرطة القضائية عملية تفتيش المنزل وتحرير المحضر، وتضمين هذا الأخير، في حالة الرفض، ما يبين طلب الحضور ورفضه.
- عدم مراعاة الإجراءات الشكلية المنصوص عليها في المـــــادة 249 ق ج، والمتعلقة بالحجز على متن سفينة وعمليات تفريغ البضائع التي تعذر تفريغها حالا، حيث يجب أن يتضمن محضر الحجز الذي يحرر تباعا للتفريغ، عدد الطرود وأنواعها وعلاماتها وأرقامها. وعند وصولها إلى مكتب الجمارك، يجب أن يجرى الوصف المفصل لهذه البضائع بحضور المخالف أو بعد أمره بالحضور، مع تسليمه نسخة من المحضر عن كل عملية.
- عدم مراعاة الإجراءات الشكلية المنصوص عليها في المـــــادة 250 ق ج، والمتعلقة بالحجز خارج النطاق الجمركي، الذي يجوز إجراؤه في حالة التلبس وفي حالة مخالفة أحكام المادة 226 ق ج وكذا في حالة الإكتشاف المفاجيء لبضائع محل غش وأخيرا في حالة

المتابعة أو الملاحقة على مرأى العين. وفي هذه الحالة الأخيرة، إذا تعلق الأمر ببضائع خاضعة لرخصة التنقل، فإن الحجز بعد المطاردة أو المتابعة المستمرة للبضائع على مرأى العين، يجب أن يخضع للتدابير الآمرة المنصوص عليها في الفقرة 3 من المادة 250 ق ج، والمتمثلة في ضرورة تضمين المحضر ما يبين بأن المتابعة على مرأى العين قد بدأت داخل النطاق الجمركي واستمرت دون انقطاع حتى وقت الحجز، وأن هذه البضائع لم تكن مرفوقة بوثائق تثبت حيازتها القانونية إزاء التشريع الجمركي. ويترتب على عدم احترام هذه الإجراءات بطلان محضر الحجز.

أما بخصوص محضر المعاينة، فإنه يترتب البطلان لعدم مراعاة الإجراءات الشكلية الآتية:

- ألقاب وأسماء وصفات محرري المحضر وإقامتهم الإدارية.
- تاريخ ومكان التحريات التي تم القيام بها.
- طبيعة المعاينات التي تمت والمعلومات المحصلة، إما بعد مراقبة الوثائق أو بعد سماع الأشخاص.
- الحجز المحتمل للوثائق مع وصفها.
- الأحكام التشريعية أو التنظيمية التي تم خرقها والنصوص التي تقمعها.
- تضمين المحضر ما يبين أن الأشخاص الذين أجريت عندهم عمليات المراقبة والتحري، قد أطلعوا بتاريخ ومكان تحرير هذا المحضر، وأنه قد تلي وعرض عليهم للتوقيع. وفي حالة ما إذا لم يحضر الأشخاص المستدعون قانونا، يذكر ذلك في المحضر الذي يعلق على الباب الخارجي لمكتب أو مركز الجمارك المختص.

أما بخصوص كيفية تقديم طلب الطلان وآثاره، فإن المادة 255 ق ج لم تشر إلى ذلك، مما يقتضي بالتالي الرجوع إلى القواعد العامة في هذا الشأن، وبالخصوص للأحكام الواردة في قانون الإجراءات الجزائية، والتي تقضي بوجوب تقديم الطلب من قبل الطاعن إلى الجهة القضائية التي تنظر الدعوى، وذلك قبل أي دفاع في الموضوع، وإلا كان عير مقبول[70]. ويجب إثارة الدفع بالبطلان أمام محكمة أول درجة، إذ يرفض الطلب إذا قدم لأول مرة أمام المجلس أو أمام المحكمة العليا.

[70] أحسن بوسقيعة ، موقف القاضي من المحاضر الجمركية ، الفكر القانوني ، العدد 4 ، نوفمبر 1987 ، ص 106 .

أما فيما يتعلق بآثار البطلان للمحاضر الجمركية، فإنه يترتب على البطلان أن يصبح المحضر ملغيا كأن لم يكن. غير أن القضاء، بوجه عام، يميز بين آثار البطلان بحسب أسبابه، بحيث إذا كان البطلان بسبب شكليات لاتقبل التجزئة، كخلو المحضر من توقيع محرريه أو من تاريخ تحريره، ففي هذه الحالة يبطل المحضر برمته ولا يمكن الإعتداد بما جاء فيه لإثبات الجريمة. أما إذا كان البطلان بسبب شكليات تقبل التجزئة بحيث يمكن فصلها عن باقي ما تضمنه المحضر، كتحديد كمية الأشياء المحجوزة أو عرض رفع اليد أو عدم مراعاة الإجراءات الشكلية بخصوص تفتيش المساكن وغيرها، فقد استقر القضاء في مثل هذه الحالات على أن يكون البطلان نسبيا، بحيث ينحصر أثره في العملية المطعون فيها أو الإجراء الذي تم مخالفة للشكلية المنصوص عليها في قانون الجمارك، دون بقية البيانات المدونة في المحضر[71]. ولكل خصم أن يتنازل عن التمسك بالبطلان إذا كان في صالحه على أن يكون هذا التنازل صريحا، باعتبار أن هذا البطلان نسبي وليس من النظام العام.

أما من حيث آثار البطلان على المتابعات القضائية، فقد استقرت المحكمة العليا على أن بطلان المحضر الجمركي لا يؤدي إلى بطلان المتابعة ضد المتهم. وفي هذا الصدد، قضت بأن بطلان محضر الحجز لا ينصرف إلى المتابعة برمتها كما ذهب القضاة، بل ينحصر في إجراء الحجز فقط. وطالما أن المخالفة الجمركية قد تم إثباتها بموجب محضر سماع أقوال المدعي في الطعن المحرر من قبل رجال الدرك الوطني، فكان يتعين على قضاة الموضوع أن يفصلوا في الدعوى بناء على محضر الدرك الوطني الذي يعد طريقا من الطرق القانونية لإثبات الجرائم الجمركية طبقا لأحكام المادة 258 ق ج التي تسمح بإثبات هذه الجرائم بكافة الطرق القانونية. غير أن محضر رجال الدرك في هذه الحالة لا يكتسب أية قوة إثباتية، إذ يعد مجرد استدلالات لا غير. وبقضائهم بخلاف ذلك، يكون القضاة قد خالفوا القانون، وبالخصوص أحكام المادة 258 ق ج[72].

---

[71] وفي هذا الصدد ، قضت المحكمة العليا بأن "العيب الذي يشوب إحدى العمليات المعاينة في المحضر ، لا يؤدي بقوة القانون إلى بطلان المحضر بكامله الذي يبقى صحيحا بخصوص المعاينات المادية الأخرى المستقاة طبقا للقانون والتي تكفي لإثبات الجريمة ، أو تتضمن الإعتراف غير المنازع فيه من طرف المتهم" – قرار رقم 106404 بتاريخ 1994/3/6 ، غ ج م ق 3 – مصنف الإجتهاد القضائي سالف الذكر ، ص 54 ، 55 .

كما قضت نفس المحكمة بأن "الإجراء الباطل في المحضر لا يؤدي إلى بطلان الدعوى ، وفي هذه الحالة ، عندما يتبين للقضاة بطلان أي إجراء ، أن يصرحوا ببطلان ذلك الإجراء ويأمروا بتحقيق تكميلي طبقا للمادة 356 ق إ ج حسب ما يقتضيه القانون ويفصلوا في الدعوى"- قرار 104456 بتاريخ 1994/3/22 ، غ ج م ق 2 – مصنف الإجتهاد القضائي ، ص 50 .

[72] غ ج م ق 3 ، ملف 138047 ، قرار 1997/1/27 – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، التشريع الجمركي ، م س ، ص 65 .

المطلب الثاني: التصرف في المحاضر الجمركية: متابعة الجريمة.

. إن عبء الإثبات في المواد الجمركية تتحمله كل من النيابة العامة باعتبارها المدعية في الدعوى العمومية، وبالتبعية إدارة الجمارك باعتبارها مدعية في الدعوى الجبائية،وذلك تطبيقا لمبدأ أن البينة على من يدعي ومن يدعي بأمر فعليه إثباته.

وبالرغم من كون النيابة العامة هي السلطة المكلفة بإدارة الشرطة القضائية والإشراف عليها طبقا للمادة 12 من قانون الإجراءات الجزائية وتتلقى المحاضر والتقارير التي يجب أن توجه إليها من قبل ضباط وأعوان الشرطة القضائية والموظفين والأعوان المكلفين ببعض مهام الشرطة القضائية بما فيهم أعوان إدارة الجمارك وتتخذ ما تراه ملائما بشأنها إما بالحفظ وإما بتحريك الدعوى العمومية وذلك طبقا لأحكام المواد 18 ، 27 ، 36 من قانون الإجراءات الجزائية، فإن إدارة الجمارك تتمتع بصلاحيات قانونية تمنحها الحق في تقاسم الأدوار في تحريك المتابعات القضائية في مجال الجرائم الجمركية مع النيابة العامة، حيث تختص إدارة الجمارك بمباشرة الدعوى الجبائية في حين تختص النيابة العامة بمباشرة الدعوى العمومية طبقا للمادة 259 من قانون الجمارك وكل من الدعويين مستقلتان عن بعضهما وذلك بالرغم من كون الأعوان المؤهلين لمعاينة وإثبات الجرائم الجمركية تابعين من حيث ممارسة صلاحياتهم في مجال الشرطة القضائية لإدارة وإشراف النيابة العامة ونتائج أعمالهم المتمثلة في المحاضر والتقارير والأدلة الإثباتية المرفقة بها ترسل إلى النيابة العامة التي تملك لوحدها حق التصرف فيها إما بالحفظ وإما بتحريك الدعوى العمومية، وذلك طبقا لأحكام المادة 251 من قانون الجمارك التي تنص على ضرورة تسليم المحاضر المحررة إلى وكيل الجمهورية بعد اختتامها وتقديم المتهمين الموقوفين في حالة تلبس فورا إلى وكيل الجمهورية.

ومن هنا، فإنه إذا كان الأصل أن النيابة العامة هي التي تضطلع بمباشرة المتابعات الجزائية ولم يخرج قانون الجمارك عن هذه القاعدة، إلا أن هذا القانون تضمن بالرغم من ذلك أحكاما خاصة تؤهل إدارة الجمارك بالقيام بدور مميز في مباشرة المتابعات وفي توقيفها نظرا للطابع المميز للجرائم الجمركية والتي تتولد عنها دعويان مستقلتان عن بعضهما، دعوى عمومية لتطبيق العقوبات الجزائية تختص بمباشرتها النيابة العامة ودعوى جبائية لتطبيق الجزاءات الجبائية تختص بمباشرتها إدارة الجمارك طبقا للمادة 259 ق ج، كما تملك هذه الأخيرة، أي إدارة

الجمارك، بالإضافة إلى ذلك الحق في توقيف المتابعات القضائية عن طريق التسوية الودية التي تتجسد في المصالحة والتي تعتبر من أهم العراقيل التي تعترض سبيل المتابعات القضائية ووسيلة مميزة لإنهاء المنازعات الجمركية وتشكل من هنا بديلا للمتابعات القضائية.

ومن هنا، يثور التساؤل حول طبيعة الدعوى الجبائية التي تمارسها إدارة الجمارك، هل هي دعوى مدنية تهدف من خلالها إدارة الجمارك إلى تحصيل الرسوم والحقوق الجمركية المتمثلة في الغرامات والمصادرات الجمركية باعتبارها تعويضات مدنية أم أنها دعوى جزائية شبيهة بالدعوى العمومية التي تمارسها النيابة العامة أم أنها دعوى من نوع خاص؟ وهل تعتبر إدارة الجمارك وهي تملك الحق في ممارسة الدعوى الجبائية التي تهدف من خلالها إلى تحصيل الحقوق والرسوم الجمركية بمثابة طرف مدني طبقا لأحكام المادتين 2 ، 3 من قانون الإجراءات الجزائية أم أنها طرف لا يقل أهمية عن النيابة العامة وبمثابة نيابة عامة مكرر، أم أنها طرف من نوع خاص[73]؟

إن الإجابة عن هذه التساؤلات من شأنه أن يوضح مدى أهمية الدور الذي تلعبه إدارة الجمارك ومقدار العبء الذي تتحمله في مجال إثبات الجرائم الجمركية لاسيما وأنها تتقاسم أدوار المتابعات القضائية مع النيابة العامة، مما يجعل عبء الإثبات يقع على كاهلهما معا في مواجهة المتهم، مستعينتين في هذا الإطار بكافة الوسائل القانونيةالمتاحة لهما في تحمل هذا العبء قصد إثبات وقوع الجريمة وإسنادها إلى المتهم، لاسيما وأن الجرائم الجمركية تتسم بصعوبة الإثبات نظرا لاعتبار معظمها جرائم عابرة للحدود لا تترك في العادة آثارا أو شهودا للتدليل على ارتكابها.

وعليه، نتناول هذا المطلب في ثلاثة فروع، نتطرق في الأول لتقاسم المتابعات بين النيابة العامة وإدارة الجمارك، وفي الثاني للمصالحة كوسيلة لإنهاء المتابعات، وفي الثالث والأخير لآثار تقاسم المتابعات بين النيابة العامة وإدارة الجمارك.

---

[73] أحسن بوسقيعة ، المنازعات الجمركية ، م س ، ص 201 .

الفرع الأول: تقاسم المتابعات بين النيابة العامة وإدارة الجمارك.

من قراءة المادة 259 ق ج يتضح بأن المتابعات القضائية في المواد الجمركية تتقاسمها كل من النيابة العامة وإدارة الجمارك بحيث تختص الأولى بممارسة الدعوى العمومية في حين تختص الثانية بممارسة الدعوى الجبائية[74]، كما تملك هذه الإدارة بالإضافة إلى ذلك الحق في إنهاء المتابعات القضائية وذلك عن طريق إجراء المصالحة مع المتهم طبقا لأحكام المادة 265 ق ج.

غير أنه إذا كانت إدارة الجمارك تمارس الدعوى الجبائية، فإن ممارستها لهذا الدور يختلف عن ذلك الذي يمارسه الطرف المدني العادي طبقا لأحكام المادتين 2 ، 3 ق ا ج، ذلك لأن إدارة الجمارك وإن كان لها الحق في أن تتأسس أمام المحاكم الجزائية طبقا للمادة 272 ق ج للمطالبة بالحقوق والرسوم الجمركية وبتطبيق العقوبات المالية او الجبائية على المتهم والمتمثلة في الغرامات والمصادرات الجمركية، فإن تأسيسها هذا يختلف عن الطرف المدني العادي، وذلك بغض النظر عن الدور الإيجابي الذي تلعبه عن طريق الأعوان الوارد ذكرهم في المادة 241 ق ج، بما فيهم أعوان الجمارك قصد البحث عن الغش وإظهار الحقيقة بشأن الجرائم الجمركية المرتكبة، وذلك باعتبارهم أعوانا مساعدين للعدالة الجزائية يؤدون مهامهم بهذه الصفة تحت إدارة وإشراف النيابة العامة، باعتبارها الجهة أو الطرف الذي يدير جهاز الضبطية القضائية ويهدف في نفس الوقت إلى إظهار الحقيقة بشأن الجريمة المرتكبة، وذلك بالإستعانة بكافة الوسائل القانونية، وفي مقدمتها الأعوان المساعدين للعدالة الجزائية من ضباط وأعوان الشرطة القضائية والموظفين والأعوان المكلفين ببعض مهام الشرطة القضائية المنتمين لمختلف القطاعات والإدارات والمصالح العمومية.

ومن هنا، فإن إدارة الجمارك ليست مجرد طرف مدني يهدف من خلال الإجراءات التي يقوم بها والطلبات التي يتقدم بها إلى تحصيل الحقوق والرسوم الجمركية وتطبيق العقوبات الجبائية على المتهم لفائدة الخزينة العامة، بل هي فوق هذا جهة أو طرف يسعى إلى تحقيق أهداف أخرى تتمثل في حماية الإقتصاد الوطني والمحافظة على النظام العام والصحة العامة ومكافحة التهريب والجريمة العابرة للحدود حفاظا على المصلحة العامة ككل، وليس من أجل المصلحة الخاصة لإدارة الجمارك فحسب

---

[74] "L'action pour l'application des peines est exercée pae le ministère public, tandis que l'action pour l'application des sanctions fiscales est exercée par l'administration des douanes, le ministère public pouvant l'exercer accessoirement à l'action publique" – J. H. HOGUET, opcit, p. 30.

كطرف خاص، مما جعل الفقه والقضاء يرفض إضفاء الطابع المدني المحض على دعوى إدارة الجمارك أو الدعوى الجبائية معتبرا إياها دعوى من نوع خاص، وكلا الدعويين مستقلتان عن بعضهما[75].

وفي هذا الصدد، قضت محكمة النقض الفرنسية بأنه ليس من الجائز تشبيه دعوى إدارة الجمارك لتطبيق العقوبات المالية بالدعوى المدنية المنصوص عليها في المادتين 2 ، 3 ق ا ج أو الخلط بينهما، هذا بصرف النظر عما تنعت به إدارة الجمارك خطأ بصفة الطرف المدني[76] ، بل واتجهت في قرارات حديثة إلى اعتبار الدعوى الجبائية دعوى عمومية ذات طبيعة خاصة، وعلى هذا الأساس قضي بقبول استئنافها في أوامر قاضي التحقيق ضمن نفس الشروط ونفس الآجال المقررة للنيابة العامة، باعتبار أن إدارة الجمارك تمارس الدعوى الجبائية بالدرجة الأولى وليس بصفتها طرفا مدنيا[77]، كما قضي أيضا بقبول طعنها في قرار غرفة الإتهام بألا وجه للمتابعة، وهو القرار الذي لا يجوز الطعن فيه إلا من قبل النيابة العامة.[78]

أما في الجزائر، فإنه إذا كانت الطبيعة القانونية للغرامة والمصادرة الجمركية لم تعرف نقاشا فقهيا، فإن القضاء قد تطور في الأخير في اتجاه الأخذ بالطبيعة الخاصة للدعوى الجبائية، وذلك بعد أن كان في بداية الأمر يأخذ بالطابع المدني لهذه الدعوى حيث دأبت المحكمة العليا في البداية وفي مختلف قراراتها على الإشارة إلى إدارة الجمارك في بيان الأطراف بصفتها طرفا مدنيا[79]، حيث أكدت المحكمة العليا بعد ذلك وفي العديد من قراراتها الطابع الخاص للدعوى الجبائية. وفي هذا الصدد، قضت بأنه "يتعين تنبيه المدعي في الطعن إلى أن الإجراء الذي بواسطته تقيم إدارة الجمارك دعواها أمام جهات الحكم التي تبث في المسائل الجزائية ليست دعوى مدنية تستند إلى نص المادة 3 ق ا ج، وإنما هي دعوى جبائية تجد سندها في أحكام المادتين 259 ، 272 ق. الجمارك، وإذا كان قانون الجمارك قد وصف بخلاف الأصل إدارة الجمارك بالطرف المدني في المادة 259 /ف3 ق ج واعتبر في غير معناه في الفقرة الأخيرة من نفس المادة الغرامات والمصادرات الجمركية تعويضات مدنية، فإن ذلك لا يغير من طبيعة دعوى إدارة الجمارك شيئا

---

[75] إن كلا من الدعوى العمومية والدعوى الجبائية منفصلتان عن بعضهما ، ومن هنا، فإن عدم استئناف النيابة العامة لا يمكن أن يكون مانعا لإدارة الجمارك- قرار رقم 35671 بتاريخ 1985/6/4 غ ج 2 – مصنف الإجتهاد القضائي ، م س ، ص 61 .

[76] Cass. Crim. 20 nov. 1978, Bull. Crim. n° 319 - أشار إليه أحسن بوسقيعة ، المنازعات الجمركية ، م س ، ص 212 .

[77] Cass. Crim. 15 janvier 1981, Doc. Cont. n° 1697 – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 212 .

[78] Cass. Crim. 6 fév. 1969, Bull. Crim. 64, n° 146 – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 212 .

[79] بناء على المادة 259 ق ج ، فإن إدارة الجمارك تمارس مباشرة الدعوى الجبائية في مجال قمع الجرائم الجمركية ، وأنها طرف مدني في جميع الدعاوى التي تقام ، إما بناء على طلب منها وإما تلقائيا ولصالحها – قرار رقم 73573 بتاريخ 1992/3/15 غ ج م ق 3 – مصنف الإجتهاد القضائي، م س، ص 62.

طالما أن كل الأحكام الجزائية التي يتضمنها قانون الجمارك تنص على أن المخالفات الجمركية يعاقب عليها بالغرامة الجمركية وتشير إلى هذه الأخيرة بصفتها جزاءا جبائيا وليس تعويضـــــا مدنيــا"[80].

ولقد تأكد اجتهاد المحكمة العليا الرافض للطابع المدني البحث للدعوى الجبائية و تكرس في الأخيرإثرتعديل قانون الجمارك بموجب القانون 10/98 المؤرخ في 1998/08/22 والذي ألغيت بمقتضاه الفقرة الرابعة من المادة 259 ق ج .

هذا ، و اذا كانت إدارة الجمارك ليست طرفا مدنيا عاديا يخضع لأحكام المادة 3 ق ا ج و انما هي طرف ممتاز خصها قانون الجمارك بتحريك الدعوى الجبائية ذات الطبيعة المزدوجة و ذلك على حد تعبير المحكم العليا، فإن هذا الطرف يتمتع فوق هذا بصلاحيات وسلطات معتبرة في مجال معاينة الجرائم الجمركية وإثباتها حيث يلعب دورا جد إيجابي في هذا الإطار وذلك عن طريق الأعوان المنتمين لهذه الإدارة أي أعوان الجمارك وغيرهم من الأعوان الوارد ذكرهم في المادة 241 ق ج باعتبارهم أعوانا مساعدين للعدالة الجزائية يؤدون مهامهم في هذا المجال تحت إدارة وإشراف النيابة العامة، كما تملك هذه الإدارة بالإضافة إلى ذلك حق إجراء المصالحة وبكل حرية مع المتهمين بعيدا عن رقابة السلطة القضائية ممـــا يجعل من هذا الإجراء، ليس فقط سببا من أسباب انقضاء كل من الدعوى العمومية والدعوى الجبائية معا، بل وفي نفس الوقت بديلا للمتابعات القضائية.

---

[80] غ ج م ق 3 ، ملف 139983 ، قرار 1996/12/30 ، غير منشور – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 218 .

الفرع الثاني: المصالحة الجمركية كسبب لإنهاء المتابعات القضائية.

علاوة على الأسباب العامة لانقضاء الدعوى العمومية المنصوص عليها في المادة 6 ق ا ج والمتمثلة في وفاة المتهم والتقادم والعفو الشامل وإلغاء القانون الجزائي وصدور حكم حائز لقوة الشيء المقضي حيث تصلح هذه الأسباب أيضا كأسباب لانقضاء الدعوى الجبائية رغم سكوت قانون الجمارك عنها، وذلك باستثناء التقادم حيث نص قانون الجمارك عليه في المادة 266 ق ج التي تضمنت مدة وبدء سريانه سواء بالنسبة للجنح الجمركية أو بالنسبة للمخالفات الجمركية، حيث نصت على سقوط هذه الدعوى في الجنح بعد مضي ثلاث سنوات كاملة ابتداء من تاريـــخ ارتكاب الجنحة، وفي المخالفات بعد مضي سنتين كاملتين ابتداء من تاريخ ارتكاب المخالفة، مما يبين التطابق التام بين تقادم دعوى إدارة الجمارك وتقادم الدعوى العمومية من حيث الآجال سواء فيما يتعلق بالمدة أو ببدء سريانها. وتنطبق هذه الآجال بطبيعة الحال على الجرائم الفورية دون الجرائم المستمرة التي يبدأ فيها سريان التقادم لا من يوم ارتكاب الجريمة بل من اليوم التالي لانقطاع حالة الاستمرار، كالتزوير حيث يبدأ سريان مدة التقادم فيه من يوم اكتشافه لا من يوم ارتكابه. فإدخال سيارة مثلا إلى التراب الوطني دون القيام بالإجراءات الجمركية يعد جريمة مستمرة لا يسري تقادمها إلا اعتبارا من يوم آخر استعمال للمركبة المهربة. وقد أكدت المحكمة العليا بأن "جرائم التزوير من الجرائم المستمرة تتجدد كلما استعمل المزور"، ومع ذلك رفضت طعن إدارة الجمارك في قرار قضى بانقضاء الدعوى الجبائية بالتقادم وذلك على أساس أن السيارة محل التزوير حجزت من طرف إدارة الجمارك بتاريخ 11 /6 /1988 ولم تستعمل منذ ذلك التاريخ إلى غاية تاريخ تقديم الشكوى في 16 /9 /1992 أي طوال مدة تفوق ثلاث سنوات بدون انقطاع مما يجعل الدعوى الجبائية منقضية بالتقادم[81].

علاوة على هذه الأسباب المذكورة والتي تؤدي إلى انقضاء كل من الدعوى العمومية والدعوى الجبائية معا، فإن المشرع في قانون الجمارك قد أولى المصالحة عناية خاصة، نظرا للطابع المميز للجزاءات الجمركية ذات الطابع الجبائي التي تختلط فيها العقوبة بالتعويض المدني وما يترتب عليها من آثار بالغة الأهمية.

ا- شروط المصالحـــــة:

إذا كان الأصل أن جميع الجرائم الجمركية دون جرائم القانون العام قابلـــة للمصالحة، فإن هناك استثناء على هذه القاعدة، ويتمثل في عدم جواز المصالحة في الجرائم المتعلقة بالبضائع المحظورة عند الإستيراد أو التصدير، كالبضائع المتضمنة

[81] غ ج م ق 3 ، ملف 142072 ، قرار 1997/3/17 ، غير منشور – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 221 .

علامات منشأ مزورة أو التي منشأها بلد محل مقاطعة أو حظر تجاري والنشـريات والمؤلفات المخالفة للآداب العامة والأسلحة والمخدرات. ويشـترط المشـرع لقيـام المصالحة الجمركية أن يبادر الشخص المتابع بتقديم طلب لهذ الغـرض إلـى أحـد مسؤولي إدارة الجمارك المؤهلين لمنح المصالحة وأن يوافق هذا الأخير على الطلب دون أن يكون ملزما بالموافقة على الطلب، وبذلك تختلف المصـالحة فـي المـواد الجمركية عن المصالحة في القانون المدني، حيث عرفت المادة 459 مـن القـانون المدني المصالحة بأنها "عقد ينهي به الطرفان نزاعا قائما أو يتوقيـان بـه نزاعـا محتملا، وذلك بأن يتنازل كل منهما على وجه التبادل عن حقه"، وذلك من حيث أن المصالحة في المواد الجمركية تقتضي تقديم طلب من المتهم إلى إدارة الجمارك التي قد تقبله وقد ترفضه والذي يفيد اعترافه بالجريمة، وبقبول إدارة الجمـارك لطلبـه تكون قد اتخذت من جهتها قرارا بالعفو عن المتهم، وذلك من خلال تنازلها عن حقها في رفع الدعوى ضده أمام العدالة، وذلك رغم انطباق بعض أحكام القانون المـدني على المصالحة الجمركية، ولا سيما ما يتعلق بعدم إمكانية التراجع عن المصالحة[82]

ب- آثار المصالحـــة:

يترتب على المصالحة الجمركية كأي عقد آخر آثار بالنسبة لطرفيهـا فقـط بحيث لا ينتفع بها الغير ولا يضار منها. ويتمثل أثرها الأساسي في انقضاء كل من الدعويين العمومية والجبائية معا، مما يترتب عنه محو آثار الجريمة المرتكبة وهـذا في حالة إجراء المصالحة قبل صدور حكم نهائي في القضية. أما إذا تمت المصالحة بعد صدور حكم نهائي في القضية فينحصر أثرها طبقا للمادة 265 /ف8 ق ج فـي الجزاءات الجبائية فحسب دون العقوبات الجزائية.

إضافة إلى أثر الإنقضاء، فإنه يترتب على المصالحة الجمركية أثر آخـر يتمثل في تثبيت الحقوق، سواء تلك التي اعترف بها المخـالف لإدارة الجمـارك أو التي اعترفت بها الإدارة للمخالف. وغالبا ما يكون أثر تثبيت الحقوق لصـالح إدارة الجمارك وحدها تتحصل بمقتضاها على بدل المصالحة الذي تم الإتفاق عليه، وغالبا ما يكون هذا المقابل مبلغا من النقود يدفعه المخالف لإدارة الجمارك. وقد تتضـمن المصالحة رد الأشياء المحجوزة لصاحبها من طرف إدارة الجمارك دون أن يعفيـه ذلك من دفع الحقوق والرسوم الواجبة التسديد.

أما بالنسبة للغير، فلا يترتب على المصالحة الجمركية أي أثـر نـافع أو ضار له طبقا للقواعد العامة التي تقضي بأن آثار العقـد لا تتصـرف إلـى غيـر

[82] Paul BEQUET, opcit, p. 259, 260.

المتعاقدين، إذ تقتصر المصالحة على الطرف المتصالح مع إدارة الجمارك ولا تمتد إلى غيره من المتهمين فاعلين كانوا أم شركاء أم مستفيدين من الغش، إذ لا تشكل المصالحة التي تتم مع أحد المخالفين حاجزا لمتابعة الأشخاص الآخرين الذين ساهموا معه في ارتكاب الجريمة، كما لا يلزم الشركاء والمسؤولون مدنيا باعتبارهم من الغير بما يترتب عن المصالحة من آثار في ذمة المتهم المتصالح، كما لا يجوز لإدارة الجمارك أن تحتج باعتراف المتهم الذي تصالحت معه بارتكاب المخالفة لإثبات إذناب شركائه الذين يحق لهم نفي الجريمة بكافة طرق الإثبات[83].

[83] أحسن بوسقيعة ، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص ، م س ، ص 202 .

الفرع الثالث: أثر تقاسم المتابعات بين النيابة العامة وإدارة الجمـــــــارك.

اذا كانت إدارة الجمارك تتمتع بصلاحيات وسلطات معتبرة في مجال إثبات الجرائم الجمركية، فهي بذلك تتحمل عبءا كبيرا في هذا المجال من شأنه تخفيف عبء الإثبات إلى حد كبير عن النيابة العامة. ويتجلى ذلك أساسا عندما يتعلق الأمر بالمخالفات الجمركية المنصوص عليها في المواد 319 إلى 323 ق ج والتي تقتصر العقوبات المقررة لها على الغرامات والمصادرات فحسب، بحيث لا تتولد عن المخالفات الجمركية إلا دعوى جبائية تحركها وتباشرها إدارة الجمارك وحدها بصفة مستقلة دون النيابة العامة التي تتمتع سوى باختصاص تحريك الدعوى العمومية في الجنح الجمركية المعاقب عليها بالحبس والغرامة والمصادرة مع إمكانية تحريك الدعوى الجبائية بالتبعية للدعوى العمومية في مواد الجنح في حالة غياب إدارة الجمارك (م. 259 /ف2 ق ج).

وبهذه الصلاحيات الممنوحة لإدارة الجمارك في تحريك ومباشرة الدعوى الجبائية، تتحمل هذه الجهة إلى جانب النيابة العامة عبء إثبات قيام الجريمة الجمركية وإسنادها إلى المتهم، مما جعل المشرع يزودها بصلاحيات وسلطات واسعة في مجال البحث عن هذه الجرائم وجمع الأدلة عنها عن طريق إجرائي الحجز والتحقيق الجمركيين من جهة وإجراء التحقيق الإبتدائي أو التحريات العادية وما يتصل به من معلومات ومستندات من جهة أخرى. وتقوم بمهام البحث والتحري هذه الهادفة إلى إثبات الجرائم الجمركية عن طريق الأعوان المؤهلين لذلك الوارد ذكرهم في المادة 241 ق ج بما فيهم أعوان الجمارك وضباط وأعوان الشرطة القضائية، وذلك تحت إدارة وإشراف النيابة العامة باعتبارها السلطة المشرفة على أعمال الضبطية القضائية والتي تملك في نفس الوقت ولوحدها حق التصرف في نتائج الأعمال والتحريات التي تتم من قبل رجال الضبطية القضائية بمختلف فئاتهم وذلك إما بالحفظ وإما بتحريك الدعوى العمومية عن طريق الإحالة على المحاكمة أو على التحقيق. غير أنه إذا كانت النيابة العامة حرة في مجال القانون العام في أن تحرك الدعوى العمومية أو تأمر بالحفظ طبقا لمبدأ الملاءمة المنصوص عليه في المادة 36 ق ا ج، فإن الأمر يختلف في مجال الجرائم الجمركية حيث أنه إذا كان للنيابة العامة الحق في حفظ الملف من الناحية الجزائية، أي فيما يتعلق بالدعوى العمومية، فإنها لا تستطيع أن تحفظه فيما يتعلق بالدعوى الجبائية التي هي من اختصاص إدارة الجمارك، حيث تبقى الدعوى الجبائية في مواد الجنح مستمرة رغم حفظ الملف من الناحية الجزائية من طرف النيابة العامة نظرا لاستقلالية الدعويين

عن بعضهما طبقا للماة 259 ق ج. أما إذا كانت الجريمة مخالفة جمركية، فليس من حق النيابة العامة حفظ الملف لأن المتابعة في مواد المخالفات مقتصرة على الدعوى الجبائية فحسب، وذلك من اختصاص إدارة الجمارك[84] . كما أن حجية الشيء المقضي فيه لإحدى الدعويين لا يكون له نفس الأثر بالنسبة للدعوى الأخرى، وعند حيازة القرار حجية الشيء المقضي فيه في الدعوى العمومية، يمكن الطعن في الدعوى الجبائية لوحدها[85].

كما يتجلى تخفيف عبء الإثبات عن النيابة العامة أيضا من خلال الصلاحيات الممنوحة لإدارة الجمارك بموجب المادة 265 ق ج والتي منح المشرع بموجبها لإدارة الجمارك الحق في إجراء المصالحة مع المتهم بعيدا عن رقابة السلطة القضائية، مما يترتب عنه انقضاء كل من الدعويين العمومية والجبائية معا إذا تمت هذه المصالحة قبل صدور حكم نهائي وانقضاء الدعوى الجبائية فقط إذا تمت المصالحة بعد صدور حكم نهائي. وبهذه المصالحة وما يترتب عنها من سقوط المتابعات القضائية يسقط عبء إثبات الجريمة عن النيابة العامة باعتبارها الطرف الأساسي الذي يقع عليه عبء الإثبات في المواد الجزائية.

وعليه، فإنه إذا كان في إعداد المحاضر الجمركية وفقا للشروط المحددة في قانون الجمارك أهمية معتبرة في اكتساب هذه المحررات للقيمة الإثباتية الممنوحة لها من طرف المشرع في قانون الجمارك طالما لم يتم إجراء المصالحة بين المتهم وإدارة الجمارك، فإن هذه القيمة الإثباتية تختلف بحسب ما إذا تعلق الأمر بالمحاضر ذات الحجية إلى غاية الطعن بالتزوير أم بالمحاضر ذات الحجية إلى غاية إثبات العكس.

84 أحسن بوسقيعة ، المنازعات الجمركية ، م س ، ص 202 إلى 206 .

85 غ ج 2 ، قرار رقم 57461 بتاريخ 1989/7/11 ، مصنف الإجتهاد القضائي سالف الذكر ، ص 61 .

المبحث الثاني: القيمة الإثباتية للمحاضر الجمركية.

ليست للمحاضر الجمركية كلها نفس القيمة الإثباتية. فهناك المحاضر ذات القيمة الإثباتية إلى غاية الطعن بالتزوير، وهناك المحاضر ذات القيمة الإثباتية إلى أن يثبت العكس. وبمنح المشرع في قانون الجمارك للمحاضر الجمركية هذه القيمة الإثباتية الخاصة، أورد بذلك استثناء على حرية الإثبات وحرية تقدير الأدلة في المواد الجزائية، مما يشكل قيدا على حرية القاضي الجزائي في الإقتناع[86]. مما جعل أغلبية فقهاء القانون الجزائي يتناولون في مؤلفاتهم موضوع المحاضر بدراستها من هذه الزاوية فحسب، أي باعتبارها استثناء على مبدأ الإقتناع القضائي السائد في مجال الإثبات الجزائي.

ومع ذلك، فإنه يتعين في واقع الأمر أن ينظر إلى المحاضر ذات الحجية الخاصة في الإثبات أمام العدالة، ليس فقط من حيث أنها مجرد استثناء على مبدأ الإقتناع القضائي، بل وأيضا من حيث أنها تشكل مساسا بالمبدأ الذي يحكم عبء الإثبات في المواد الجزائية، والمتمثل في قرينة البراءة، باعتبار أن هذه المحاضر تقلب عبء الإثبات وتحول بالتالي دون إستفادة المتهم من قاعدة أن الشك يفسر لصالحه، بسبب انتقال عبء الإثبات من سلطة الإتهام المدعية في الدعوى العمومية وإدارة الجمارك المدعية في الدعوى الجبائية ليقع على عاتق المتهم، وذلك نظرا للحجية شبه المطلقة التي منحها المشرع في قانون الجمارك على المحاضر الجمركية، والتي يفترض المشرع فيها الصحة والمصداقية إلى غاية الطعن بالتزوير أو إلى غاية إثبات العكس. مما يعطي لإدارة الجمارك على وجه الخصوص، إمتيازا يعفيها من تحمل عبء الإثبات وضمان مصالحها في مواجهة المتهم، ويتضح من خلاله الأثر المزدوج للمحاضر الجمركية على كل من القاضي والمتهم[87].

غير أنه، إذا كانت المحاضر الجمركية تتمتع بقيمة إثباتية خاصة أمام العدالة، فإن هذه القيمة الإثباتية الخاصة تتحدد من خلال البيانات المتضمنة في هذه المحاضر، والتي صنفها المشرع في قانون الجمارك إلى نوعين من البيانات:

- البيانات ذات الحجية إلى غاية الطعن بالتزوير، عندما تنقل هذه المحاضر معاينات مادية بخصوص الجرائم الجمركية.

---

[86] تهدف القوة الإثباتية للمحاضر الجمركية إلى تقييد القضاة بما هو وارد فيها من بيانات ، فليس للقاضي مثلا الحق في طلب تحقيق تكميلي للتأكد من صحة ما هو وارد فيها ، على أن تتعلق هذه القوة الثبوتية فقط بالمعاينات المادية – مصنف الإجتهاد القضائي ، م س ، ص 50 .

[87] Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 19, 20.

- البيانات ذات الحجية إلى غاية إثبات العكس، عندما تتعلق هذه المحاضر بالإعترافات والتصريحات.

ومن خلال هذه البيانات، يتحدد مدى أثر المحاضر الجمركية على كل من القاضي والمتهم.

وعليه، تكون دراستنا لهذا المبحث في مطلبين، نتطرق في الأول لبيانات المحاضر الجمركية، وفي الثاني لأثر هذه المحاضر على القاضي والمتهم.

المطلب الأول: بيانات المحاضر الجمركية.

تنص المادة 254 من قانون الجمارك على أنه: "تبقى المحاضر الجمركية المحررة من طرف عونين محلفين على الأقل من بين الأعوان المذكورين في المادة 241 من هذا القانون، صحيحة مالم يطعن فيها بتزوير المعاينات المادية الناتجة عن استعمال حواسهم أو بوسائل مادية من شأنها السماح بالتحقق من صحتها.

وتثبت صحة الإعترافات والتصريحات المسجلة في محاضر المعاينة ما لم يثبت العكس، مع مراعاة أحكام المادة 213 من قانون الإجراءات الجزائية.

عندما يتم تحرير المحاضر الجمركية من طرف واحد، تعتبر صحيحة ما لم يثبت عكس محتواها.

وفي مجال مراقبة السجلات، لا يمكن إثبات العكس إلا بواسطة وثائق يكون تاريخها الأكيد سابقا لتاريخ التحقيق الذي قام به الأعوان المحررون".

يتضح من نص هذه المادة، أن محاضر الحجز ومحاضر المعاينة الجمركية تتمتع بقيمة إثباتية خاصة أمام العدالة، غير مألوفة في القانون العام.

وتختلف هذه القوة الإثباتية بحسب مضمونها من جهة، وبحسب عدد محرريها وصفاتهم من جهة أخرى، حيث تكون صحيحة إلى أن يطعن فيها بالتزوير إذا كانت تنقل معاينات مادية ومحررة من قبل عونين على الأقل من الأعوان الوارد ذكرهم في المادة 241 ق ج، وتكون صحيحة إلى غاية إثبات العكس إذا كانت تتضمن اعترافات أو تصريحات أو كانت محررة من قبل عون واحد فقط.

فما المقصود إذن بالمعاينات المادية باعتبارها المعيار الأساسي أو الشرط الأساسي لاكتساب المحاضر الجمركية السلطة المطلقة أو الحجية الكاملة في الإثبات؟ بعبارة أخرى، ما هي المعاينات المادية التي تتمتع بالحجية إلى غاية الطعن بالتزوير؟ ثم متى تكون للبيانات الأخرى، المتمثلة في الإعترافات والتصريحات، حجية إلى غاية إثبات العكس؟

ذلك ما نتناوله في فرعين، نتطرق في الأول لبيانات المحاضر ذات الحجية إلى غاية الطعن بالتزوير، أي المعاينات المادية، وفي الثاني لبيانات المحاضر ذات الحجية إلى غاية إثبات العكس، أي الإعترافات والتصريحات.

الفرع الأول: بيانات المحاضر ذات الحجية إلى غاية الطعن بالتزوير: المعاينات الماديـــــة.

لقد ذكر قانون الجمارك المعاينات المادية باعتبارها الشرط الأساسي لاكتساب المحاضر الجمركية الحجية إلى غاية الطعن بالتزوير، لكن دون أن يعطي تفاصيل أو توضيحات كافية حول المقصود بهذه المعاينات المادية، نظرا لأهمية ذلك في تحديد مدى قوة المحضر في الإثبات، حيث حاول المشرع، على إثر تعديل المادة 254 من قانون الجمارك بموجب القانون 10/98، توضيح المقصود بالمعاينات المادية عندما نص على أنها تلك المعاينات "الناتجة عن استعمال الحواس" أو تلك التي تمت "بوسائل مادية من شأنها السماح بالتحقق من صحتها". مما يقتضي اللجوء إلى الإجتهاد القضائي لتحديد المقصود بهذه المعاينات بصفة أوضح.

غير أنه قبل أن نتعرض لذلك، من المفيد أن نؤكد في البداية بأن هناك معاينات مادية كلما تعلق الأمر بوقائع مادية، ثم نتساءل بعد ذلك، لماذا لا يمنح القانون الجمركي مثل هذه الحجية المعتبرة إلا للمعاينات المادية المدونة في محضر دون غيرها من البيانات؟ ونشير في هذا الصدد إلى أن المحاضر في جميع المواد التي يضفي فيها المشرع على المحاضر قيمة إثباتية إلى غاية الطعن بالتزوير، وليس فقط في المادة الجمركية، فإن هذه الحجية تخص فقط المعاينات المادية المنقولة في هذه المحاضر دون غيرها من البيانات، كقانون المنافسة مثلا، والذي ينص في مادته 87 على أن محاضر الموظفين والأعوان الوارد ذكرهم في المادة 78 من هذا القانون، تتمتع بحجية قانونية حتى يطعن فيها بالتزوير، فيما يتعلق بالمعاينات المادية التي تتضمنها. كما أن الأعوان المحررين لهذه المحاضر، وباعتبارهم في الأساس أعوانا للسلطة الإدارية والتنفيذية وليسوا قضاة، فإنه لا يحق لهم تقدير الوقائع التي ينقلونها، باعتبار أن دورهم يقتصر فقط على الإتيان بالمعلومات والشهادات عن الوقائع كما عاينوها وكما شاهدوها، دون زيادة أو نقصان أو تأويلها بآرائهم وتقديراتهم الشخصية، وإلا اعتبرت هذه الآراء والتأويلات مجرد معلومات لا ترقى إلى درجة المعاينات المادية.

وفيما يلي، نتطرق لكل من الإجتهاد القضائي في فرنسا ثم في الجزائر، بخصوص تحديد المقصود بالمعاينات المادية في قانون الجمارك.

1- ففي فرنسا، يستبعد الإجتهاد القضائي، على العموم، من مجال المعاينات المادية، كل ما لم تتم معاينته معاينة شخصية ومباشرة من طرف الأعوان، وذلك عن طريق حواسهم، دون الوقائع المنقولة عن الغير، وحتى هذه المعاينات الشخصية والمباشرة للأعوان يختلف الإجتهاد القضائي في اعتبارها أو عدم اعتبارها

من قبيل المعاينات المادية ذات الحجية المتميزة في الإثبات، بحيث أنه إذا كان القضاء في فرنسا يعتبر من المعاينات المادية كل ما يقع تحت حواس الملاحظين من وقائع، فإنه عرف تذبذبا في بعض الحالات، وذلك من خلال قرارات متناقضة بخصوص تقدير بعض المعاينات الواردة في محاضر الجمارك، إما على أنها معاينات مادية، أو أنها مجرد استنتاجات أو تأويلات شخصية.

ففي قضية تتعلق بالتعرف على هوية المتهم، رفض مجلس قضاء "دوي" قبول سماع الشهود الذين قدمهم المتهم للإتيان بالدليل العكسي ضد المحضر الجمركي الذي تضمن تعرف أعوان الجمارك على هوية المتهم، حيث اعتبر المجلس أن الهوية تشكل معاينة مادية طبقا لنص المادة 336 من قانون الجمارك، والتي تقابلها المادة 254 من قانون الجمارك الجزائري[88].

غير أن نفس المجلس في قضية أخرى تتعلق بمحضر جمركي عاين واقعة تهريب ساهمت فيه إمرأة ولاذت بالفرار بعد أن تعرف على هويتها أعوان الجمارك المحررين للمحضر، اعتبر بأن معاينة هوية المتهم، نظرا لكونها ليست مترتبة عن تصريحه أو من الظروف المادية التي من شأنها أن تدعمها، لا تشكل سوى مجرد آراء وتقييم شخصي للأعوان، وبالتالي، فإن حجيتها لا تتعدى قيمة البيانات ذات الحجية إلى غاية إثبات العكس. بعبارة أخرى، إن معاينة الهوية ليست لها حجية إلى غاية الطعن بالتزوير التي تتمتع بها الوقائع المادية المنقولة في محضر جمركـــــــي[89]. وهو ما أدى بإدارة الجمارك إلى تقديم طعن بالنقض ضد قرار المجلس، وذلك بحجة نكرانه لمصداقية محضر جمركي محرر وفقا للأشكال القانونية من طرف أعوان الجمارك، مما يشكل مساسا بمصالح الدولة بسبب إخضاع هذه المصالح لشهادة الشهود المناقضة لبيانات المحضر الجمركي، وقد تأتي هذه الشهادات من المساهمين في الجريمة مع المتهم. مما أدى بمحكمة النقض الفرنسية إلى الإستجابة لطلبات إدارة الجمارك و إلغاء هذا القرار[90].

بعد هذا الإلغاء والذي يعد بمثابة الأمر للعودة للنظام، تراجع مجلس قضاء "دوي" عن موقفه السابق، وذلك من خلال إلغائه حكما لمحكمة الجنح بفالانسيان، والتي رأت في تصريح التعرف على المتهم الوارد بمحضر الجمارك، مجرد تقييم بسيط للأعوان، حيث اعتبرت المحكمة المذكورة بأن التعرف على شخصية المتهم الذي ضبط متلبسا بالجريمة، "ليس كأثر للشهادة المباشرة للأعوان المحررين للمحضر القائمة على معاينة مادية من طرفهم، بل كنتيجة لعمل فكري، يتمثل في

---

88 Cour d'appel Douai, 5 juillet 1881.S. 1882. 2. 221 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 30.

89 Douai, 13 juillet 1887, DP. 1889. 1. 45 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 30.

90 Cass. Crim. 3 mars 1888, DP. 89.1. 45 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 31.

التقريب الذهني للصورة المدركة من حاسة البصر مع صورة أثيرت في الذاكرة، متبوعة بتقييم شخصي وتخميني محض بأن هناك تطابق بين الصورتين". في حين اعتبر قرار مجلس "دوي"، وعلى عكس ذلك، بأن معاينة الهوية كمعاينة واقعة مادية محضة، لا يمكن أن يفسح المجال لأية منازعة جدية فيها[91]. مما يتضح منه، ومما سبق بيانه، التذبذب وعدم التأكد وفقدان الحجة والبرهنة في مواقف الإجتهاد القضائي في هذا الصدد. غير أن ما يهم أكثر هو موقف محكمة النقض باعتباره الموقف الذي سيفرض في نهاية المطاف.

وكتحليل نقدي لهذا الإجتهاد القضائي، يمكن القول بأنه، إذا كان جميع القضاة متفقون على أن تقييم أعوان الإدارة للوقائع لا يمكن أن تكون له حجة إلى غاية الطعن بالتزوير، بل تكون له فقط حجة إلى غاية إثبات العكس، فإن هناك إتجاهات مختلفة في هذا الشأن.

فإذا كان قضاة الموضوع يعتبرون بسهولة بأن بيانات المحضر هي عبارة عن تقييمات، وذلك من أجل إعطاء أكبر إمكانية أو سند لقرارهم، فإن محكمة النقض ليست لها نفس الفكرة، إذ تقبل بسهولة بأن البيانات المدونة في محضر تعتبر معاينات مادية، لكن دون أن تبالغ في ذلك، معتمدة في ذلك على معيارين: طبيعة العنصر أو الواقعة المنقولة في المحضر، والصيغة أو الطريقة التي أثبت بها أعوان الجمارك هذا العنصر. إذ يجب أولا وقبل كل شيء أن تكون العناصر المدونة في المحضر عبارة عن وقائع لا تحتمل أية تأويلات أو تفسيرات وتكون سهلة المعاينة بحيث "تضرب حواس الأعوان الأقل إنتباها" على حد تعبير فوستان هيليي.

فالمحضر الذي ينقل واقعة حجز أجري بمقربة الساحل والذي يذكر بأن حالة البحر في عرض البحر صالحة للملاحة، في حين يرى المتهم، على عكس ذلك، بأن بإمكانه أن يثبت بأن حالة البحر سيئة، فقررت محكمة النقض في هذا الشأن بأن الإشارة لحالة البحر في المحضر ليست سوى مجرد تعبير عن رأي ولا تمنع المتهم من الإثبات، عن طريق الشهود، بأن البحر الهائج قد أجبر سفينته على الإقتراب من الساحل، ذلك لأن التقرير في شأن حالة البحر يعني إبداء رأي نوعي، باعتبار أن حالة البحر عنصر غامض ومبهم، وبالتالي، لا يمكن أن يكون محلا لمعاينة مادية[92].

من ناحية أخرى، ولكي تكون هناك معاينة مادية، تطرح محكمة النقض شرطا آخر يتعلق هذه المرة، ليس بالعنصر المنقول في المحضر والملاحظ في

[91] Douai, 30 avril 1900, DP. 1901. 2. 281 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 31.

[92] Civ. 28 janvier 1851, Doc. Jur. 1952, n° 426 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 34.

طبيعته أو بنيته والذي يجب أن ينقل بكل موضوعية، بل بالصيغة المستعملة من طرف أعوان الجمارك، والتي يجب أن لا تترك أي مجال للشك بأن شهادتهم شهادة مباشرة للوقائع.

في هذا الصدد، عرضت قضية متهم تعرف على هويته عون جمارك عن طريق الغير يوما بعد ارتكاب الجريمة، فقضي ببراءة المتهم على أساس الشك وتمت المصادقة على الحكم من المجلس، مما دفع بإدارة الجمارك إلى تقديم طعن بالنقض، وذلك على أساس أن الحكم المطعون خرق الحجية التي منحها القانون لمحضر جمركي. وهو الطعن الذي رفضته محكمة النقض معتبرة أنه ليس هناك من جانب عون الجمارك شهادة مباشرة ودقيقة عن طريق الحواس[93].

وفي قضية أخرى تتعلق بمحضر لمحافظ شرطة ذكر فيه بأنه أنجز سد على ممر عمومي، مما يبرر متابعة المتهم لأن الممر عمومي. فرأت محكمة النقض بأن طابع "العمومية" ما هو إلا " مجرد تعبير عن تصور أو وجهة نظر، وليس معاينة مادية تم التعرف على وجودها بصفة شخصية "، وبالتالي ليست للمحضر أية حجية فيما يتعلق بهذا العنصر، أي طابع عمومية الممر، ويمكن الطعن في مواجهته عن طريق إثبات العكس[94].

وبوجه عام، وعلى ضوء اجتهادات محكمة النقض الفرنسية، فإنه من المتفق عليه فقها وقضاء، بأن المعاينات المادية التي يعترف لها بأثر إثباتي متميز، هي تلك التي تقع تحت حواس الملاحظين، مثل المكان الذي تمت فيه معاينة الجريمة، طبيعة البضائع، الظروف التي أجري فيها القبض على المتهم[95]. وعلى عكس ذلك، فإنه كلما لجأ الأعوان إلى استعمال الإستدلال أو الإستنتاج الفكري أو عندما يستندون إلى انطباعاتهم الشخصية، نجد حلول الإجتهاد القضائي تختلف حسب الظروف، والقرارات تفتقد في بعض الأحيان إلى الإنسجام[96].

أما في الجزائر، فإنه إذا كان المشرع قد حاول، على إثر تعديل المادة 254 ق ج بموجب القانون 10/98 توضيح المقصود بالمعاينات المادية عندما نص على أنها تلك المعاينات الناتجة عن استعمال الحواس أو تلك التي تتم بوسائل مادية من شأنها السماح بالتحقق من صحتها، فإن المحكمة العليا قد أجابت عن هذا التساؤل قبل ذلك في قرار صدر بتاريخ 1997/5/12، بأن المعاينات المادية هي

---

[93] Crim. 9 janvier 1958, Doc. Cont. 1248 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 36.

[94] Crim. 5 aout 1880, S. 1881. 1. 392 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 39.

[95] Cass. Crim. 26 juin 1952, Doc. Cont. n° 1009 – Cité par Claude J. BERR et Henri TREMEAU, Le droit douanier communautaire et national, opcit, p. 545.

[96] Claude J. BERR et Henri TREMEAU, opcit, p. 545.

"تلك الناتجة عن الملاحظات المباشرة التي يسجلها أعوان الجمارك اعتمادا على حواسهم والتي لا تتطلب مهارة خاصة لإجرائها"[97]. وبذلك، تشترط المحكمة العليا، لكي تعتبر المعاينات معاينات مادية، توافر شرطين:

الأول: أن تكون المعاينات ناتجة عن ملاحظات مباشرة، باستعمال حواس البصر أو السمع أو الذوق أو الشم أو اللمس.

الثاني: أن لا تتطلب هذه المعاينات مهارة خاصة لإجرائها.

وفي هذا الصدد، رفضت المحكمة العليا، بموجب القرار المشار إليه أعلاه، اعتبار ما ورد في محضر الحجز الجمركي من أن هيكل السيارة مزور معاينات مادية، باعتبار أن تقرير التزوير يتطلب مهارة خاصة يفتقر إليها أعوان الجمارك، مما يقتضي اللجوء إلى الخبرة الفنية، ولا يعد معاينات مادية بمفهوم المادة 254 ق ج بل مجرد استنتاجات لا تلزم القضاة.

أما إذا تضمن المحضر معاينات ناجمة عن استعمال الحواس والتي يكون بمقدور الأعوان إجراؤها بأنفسهم دون حاجة إلى اللجوء إلى ذوي الخبرة والإختصاص، فتعتبر المعاينات مادية بمفهوم المادة 254 ق ج، كاكتفاء أعوان الجمارك في محضر الحجز بنقل ما تضمنته البطاقة الرمادية من عيب بشأن الجهة التي أصدرتها، بحيث أن الإمضاء والخاتم صادران عن عمالة "إستر" في حين أن الوثيقة مسجل عليها "أوت قارون"، والدفتر الدولي لا يحمل أي رقم، حيث استخلصت المحكمة العليا بأن هذه الملاحظات تدخل ضمن مفهوم المعاينات المادية، لكونها ناتجة عن استعمال حاسة البصر ولا تحتاج إلى مؤهلات خاصة أو كفاءات معينة لإجرائها [98]. في حين استبعدت المحكمة العليا في قضية أخرى، أن تكون المعاينات التي نقلها أعوان الجمارك بأنهم "شاهدوا مادة المخدرات بالقرب من رجل المتهم بعدما سمعوا شيئا يسقط على الأرض ليلا"، دليلا قاطعا على نسبة هذه المادة للمتهم، وذلك على أساس أن أعوان الجمارك لم يشاهدوا المتهم وهو يلقي المادة على الأرض، وإنما اكتفوا بمعاينتها وهي بالقرب من رجليه[99].

وعليه، فإنه إذا كانت سلطة القضاة التقديرية شبه منعدمة عندما يتعلق الأمر بالمعاينات المادية التي تنقلها المحاضر الجمركية المحررة على الأقل من قبل عونين من الأعوان الوارد ذكرهم في المادة 241 من قانون الجمارك، وذلك

[97] غ ج م ق 3 ، ملف 143802 ، غير منشور – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 175 .

[98] غ ج م ق 3 ، ملف 153570 ، قرار 1997/12/22 ، غير منشور – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 177 .

[99] غ ج م ق 3 ، ملف 122075 ، قرار 1994/10/9 ، غير منشور – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 178 .

على نحو ما سنوضحه عند تطرقنا لأثر هذه المحاضر على القاضي، فإن القضاء لم يركن للإستسلام، فراح يبحث عن مجال ولو كان ضيقا لحرية التقدير، وذلك من خلال تفسيره لمفهوم المعاينات المادية. أما إذا كانت هذه المحاضر محررة من قبل عون واحد فقط من هؤلاء الأعوان أو كانت تتضمن مجرد اعترافات أو تصريحات، فإن القاضي يسترجع في هذه الحالة قسطا ولو ضئيلا من سلطته التقديرية، حيث لا تكتسب المحاضر الجمركية المتضمنة لهذه الإعترافات والتصريحات المصداقية أو الحجية إلا إلى غاية إثبات العكس بخصوص صحة وصدق الإعترافات والتصريحات التي تضمنتها.

الفرع الثاني: بيانات المحاضر ذات الحجية إلى غاية إثبات العكس: الإعترافات والتصريحات.

إذا كانت المحاضر الجمركية لا تكتسب الحجية إلى غاية الطعن بالتزوير بالنسبة للمعاينات المادية التي تنقلها إلا إذا كانت محررة من قبل عونين على الأقل من الأعوان المؤهلين قانونا لذلك، بشرط أن تكون هذه المعاينات مباشرة وشخصية، في حين لا تعد الإستنتاجات والتقديرات الصادرة عن هؤلاء الأعوان والمتضمنة في المحاضر سوى مجرد بيانات أقل قيمة في الإثبات من المعاينات المادية، بحيث يمكن مواجهتها عن طريق إثبات العكس، فإن هناك من البيانات المدونة في المحاضر، تعتبر معاينات مادية، إلا أنها لا تتمتع مع ذلك سوى بحجية أقل، أي بحجية إلى غاية إثبات العكس. ويتعلق الأمر هنا بالإعترافات والتصريحات المدونة في المحاضر الجمركية.

غير أنه، قبل أن يستقر الأمر على هذا الحل المكرس في التشريع الجمركي، واجه موضوع الإعترافات والتصريحات المدونة في المحاضر الجمركية العديد من الصعوبات في وقت ما، انعكست على المواقف المختلفة للإجتهاد القضائي.

ففي فرنسا، طرح التساؤل في كل من الفقه والقضاء، حول ما إذا كانت الإعترافات والتصريحات المدونة في المحاضر تشكل معاينات مادية أم لا، سواء تعلق الأمر بالمحاضر الجمركية أم بغيرها من المحاضر الأخرى ذات الحجية الخاصة في الإثبات الصادرة عن إدارات أخرى، فكان موقف محكمة النقض الفرنسية حاسما في هذا الشأن. وهو ما يتضح من قرارها الصادر بتاريخ 20 جوان 1806، بخصوص اعترافات المتهم في محضر لأعوان الغابات، وقد جاء في هذا القرار "أنه إذا كان عونا الغابات قد دونا في محضرهما بأن المتهم، من خلال اعترافه، يعد متهما بارتكاب الجنحة المعاينة من قبلهما، وبأن إنكاره للفعل بعد ذلك في الجلسة، لا يكفي للحد من قيمة هذا المحضر، وبأنه كان يتعين على المتهم اتباع طريق الطعن بالتزوير ضد هذا المحضر، وهو ما لم يفعله"[100].

وقد أكدت محكمة النقض موقفها هذا مرة أخرى في قرار لها بتاريخ 9 نوفمبر 1810، وذلك بإلغائها قرارا لمحكمة استئناف بسبب عدم اعتباره للإعترافات المدونة في محضر، معاينات مادية[101]. وفي قرار آخر بتاريخ 6

---

[100] Crim. 20 juin 1806, Bull. Crim. n° 98, p. 170 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 60.

[101] Crim. 9 nov. 1810, Bull. Crim. n° 136, p. 272 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 61.

أوت 1834 صدر عن الغرف مجتمعة لمحكمة النقض، جاء فيه "بأن المحاضر تتمتع بحجية الوقائع المادية المتعلقة بالجنح والمخالفات المعاينة، وبالتالي بحجية الإعترافات والتصريحات"[102].

غير أن موقف محكمة النقض الفرنسية هذا، المعتبر للإعترافات والتصريحات المدونة في المحاضر ذات الحجية، معاينات مادية لا يمكن مواجهتها إلا عن طريق الطعن بالتزوير، لم يقنع العديد من الفقهاء، مما أدى ببعضهم، وبالخصوص "فوستان هيليي"، إلى إبداء حجج معارضة لموقف محكمة النقض، مفادها "أن الإعتراف المدون في محضر، ولو اعتبرناه واقعة مادية، فإنه في الواقع ليس بواقعة مادية كغيره من الوقائع، لأنه ليس بواقعة مكونة للجريمة، بل واقعة خارجة عن كيان الجريمة. لكن، إذا كانت الوقائع المادية المنقولة في المحضر تتمتع بالحجية التي نعرفها، فلأنها لا تحتمل الشك والتأويل في صحتها ووجودها. فشهادة الأعوان يمكن إذن قبولها بثقة بخصوص وجود هذه الوقائع. غير أن الأمر ليس كذلك فيما يتعلق بعناصر الإثبات، حيث يقترن بالواقعة المادية تقديرها الذهني، ومن يستطيع فعل ذلك إن لم يكن القاضي نفسه؟ "[103].

وكان بإمكان هذا التحليل المنطقي لفوستان هيليي أن يشكك في صحة موقف محكمة النقض لو اكتفت هذه الأخيرة بالتأكيد على أن الأعتراف المدون في المحضر واقعة مادية تتمتع بالقيمة الإثباتية إلى غاية الطعن بالتزوير. غير أن هذه الأخيرة لجأت إلى التمييز، موضحة بأن هذه القيمة الإثباتية الممنوحة للإعتراف لا تخص سوى وجوده ووقوعه. أما فيما يتعلق بصدق الإعتراف وصحته، فذاك موضوع آخر.

ويبدو هنا أن محكمة النقض قد أخذت بملاحظة "فوستان هيليي" الذي يرى في الإعتراف واقعة مادية مقترنة بتقييم ذهني. فهل تتبع محكمة النقض نفس الموقف عند التمييز بين العنصرين: الواقع والصدق، ومتى ستخصص لهما نظاما مختلفا؟ ما هي القيمة التي ستمنح لصدق الإعتراف الذي، وإن كان لا يمكن أن يتمتع بحجية إلى غاية الطعن بالتزوير على النحو الذي سبق توضيحه أعلاه، فهل تكون له مع ذلك حجية إلى غاية إثبات العكس من طرف المتهم، أم أنه لا يشكل سوى عنصر يخضع لتقييم القاضي؟ بعبارة أخرى، هل يتوجب على سلطة الإتهام أن تثبت صدق الإعتراف، أن تتحمل عبء إثبات هذا الصدق أم أنه، على عكس ذلك، يقلب عبء الإثبات لفائدة الإدارة؟

---

[102] Crim. 6 aout 1834, Bull. Crim. n° 258, p. 313 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 61.

[103] Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 62.

لقد عرف الإجتها القضائي تذبذبا وترددا كبيرا في هذا الصدد، وذلك عبر المراحل التالية:

أولا: مرحلة ما قبل صدور قانون 1949.

تبدأ هذه المرحلة أولا بصدور قرار لمحكمة النقض بتاريخ 30 جويلية 1835، مفاده "أن واقع صدور الإعترافات والتصريحات لا يمكن إنكاره طالما أن المحاضر لم يتم الطعن في مواجهتها عن طريق تسجيل التزوير، وبأن صدق هذه الإعترافات والتصريحات يمكن المنازعة فيها دون اللجوء لطريق الطعن بالتزوير، ويفترض مع ذلك صدقها وصحتها إلى غاية إثبات العكس" [104].

وقد أكدت محكمة النقض هذا الحل أو هذا الموقف بعد ذلك مرارا وفي العديد من قراراتها، موضحة بأن صدق الإعتراف المتضمن في المحضر لا يتمتع بحجية إلى غاية الطعن بالتزوير ، نذكر منها على وجه الخصوص، قرارا للغرفة الجنائية بتاريخ 22 جانفي 1948، يتعلق بقضية اعتراف متهمة بحيازة وبيع تبغ متحصل عن طريق التهريب، ثم إنكارها لذلك أمام العدالة، فأطلق سراحها مع زوجها المتهم بنقل التبغ محل الغش من طرف محكمة الإستئناف ل "ديجون". طعنت إدارة الجمارك أمام محكمة النقض على أساس أن المتهمة لم تقدم الدليل العكسي لاعترافها، مما أدى بالغرفة الجنائية إلى التذكير في قرارها بالمباديء، وعلى الخصوص "بأن محاضر أعوان الجمارك لا تتمتع فقط بحجية بالنسبة للوقائع المادية المكونة لعناصر المخالفة أو المفترضة لها، بل تتمتع أيضا بحجية بالنسبة للتصريحات والإعترافات المعاينة من قبل الأعوان، وبأنه إذا كان صدق أو صحة هذه التصريحات يمكن المنازعة فيها من قبل المتهم عند مواجهته بها، فإن لوجودها أثرا في قلب عبء الإثبات ويلزمه بإثبات عدم صحة هذه التصريحات". وعليه، فإنه طالما أن المتهمة وزوجها لم يقدما دليلا عكسيا، فليس من حق محكمة الإستئناف أن تطلق سراحهما لفائدة الشك، مما أدى إلى نقض وإلغاء قرارها من طرف الغرفة الجنائية[105].

ثانيا: قانون 1949 وتراجع محكمة النقض.

لقد صدر اجتهاد محكمة النقض السابق الإشارة إليه أعلاه في غياب أي نص قانوني، وتكرس الحل الذي وضعته بالمادة 336/ف2 ق ج الفرنسي[106]، ويبدو بذلك أن المشكل قد تم حله نهائيا. غير أن الواقع غير ذلك، بسبب اتخاذ

[104] Crim. 30 juillet 1835, Bull. Crim. n° 307, p. 366 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 63.

[105] Crim. 22 janvier 1948, Doc. Cont. 816 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 65.

[106] المقابلة للمادة 2/254 ق ج.

هذه المحكمة بعد ذلك مواقف مناقضة لموقفها الأول.

ففي قرار لها صادر عن الغرفة الجنائية بتاريخ 28 أكتوبر 1948، في قضية تتعلق باعتراف متهم في محضر جمركي ثم إنكاره بعد ذلك أمام العدالة، بدعوى أنه اعترف عن كذب أمام أعوان الجمارك من أجل أن يطلقوا سراحه من الحجز لا غير، مما أدى بمحكمة استئناف "آميان" إلى تبرئة المتهم على أساس "انعدام عناصر الإقناع الكافية لقبول اعترافه"، وكان من المتوقع، نظرا للإجتهاد القضائي الساري المفعول آنذاك، أن يلغى قرار محكمة الإستئناف. غير أن الغرفة الجنائية لمحكمة النقض رأت غير ذلك بقولها "أن محكمة الإستئناف لم تقلب عبء الإثبات، وأن قضاة الموضوع يملكون الحرية الكاملة لتقدير القيمة الإثباتية للإعترافات وإنكارها، وذلك كما في قضية الحال، عندما لا تكون الإعترافات مدعمة بأية معاينة مادية"[107]. مما يشكل تراجعا للغرفة الجنائية عن مواقفها السابقة، لا سيما وأن هذا الموقف الجديد للغرفة الجنائية تأكد بصدور قرار آخر بتاريخ 6 جانفي 1949 في قضية متاجرة بالذهب والعملة الأجنبية، حيث بعد إلغاء محكمة استئناف "الرباط" حكما لمحكمة "الدار البيضاء"، أطلقت سراح المتهمين مع أن أحدهم اعترف بالوقائع محل الغش في محضر. طعنت إدارة الجمارك في قرار محكمة الإستئناف على أساس انتهاك حجية المحضر وقلب عبء الإثبات، نظرا لعدم الإتيان بالدليل العكسي من طرف المتهم. تمسكت الغرفة الجنائية بموقفها السابق، مصرحة بأنه "إذا كان صدق أو صحة التصريحات يمكن المنازعة فيها من قبل المتهم عند مواجهته بهذه التصريحات، فإن لوجودها أثرا، عندما تكون مرفقة بمعاينات أو تصريحات أخرى من طبيعتها أن تدعم هذه التصريحات، في قلب عبء الإثبات وإلزام المتهم بإثبات عدم صحة هذه التصريحات"[108]. مما يبين مرة أخرى بأن هذا الإجتهاد القضائي لمحكمة النقض يخضع قلب عبء الإثبات لوجود معاينات مادية تدعم أو تساند اعترافات المتهمين، وهو ما يقتضي التمييز بين فرضيتين:

الأولى: عندما لا يكون الإعتراف المدون في المحضر مدعما أو مساندا بأية معاينة مادية، حيث يكون للقاضي هنا الحرية الكاملة في تقدير القيمة الإثباتية للإعترافات والتراجع عنها.

الثانية: عندما يكون الإعتراف مدعما بمعاينات أو تصريحات أخرى، حيث يمكن للمتهم في هذه الحالة الإتيان بالدليل العكسي، وإذا لم يتمكن من ذلك،

---

[107] Crim. 28 oct. 1948, D. 48. 569, Doc. Cont. 848 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 66.

[108] Crim. 6 janvier 1949, Doc. Cont. 861 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 67.

فإنه سيدان لا محالة.

لا شك أن هذا الإجتهاد القضائي يتعارض مع الإجتهاد السابق لمحكمة النقض والذي جاءت المادة 336/ف2 ق ج الفرنسي لتكرسه، عندما أكدت هذه المادة بأن الإعتراف المدون في محضر له حجية إلى غاية إثبات العكس. كما أنه يؤدي إلى نتائج عملية غير مقبولة، وذلك من حيث أن المعاينات المادية لوحدها تعد كافية، من خلال القيمة الإثباتية التي أضفاها عليها المشرع في قانون الجمارك، ليترتب عنها إدانة المتهم. ومن هنا، يبدو هذا الإجتهاد القضائي متناقضا مع أحكام المادة 336ف2 ق ج الفرنسي ويؤدي في نفس الوقت إلى جعل نص هذه المادة بدون جدوى. وهو ما فتح المجال لمرحلة من التشكيك والتناقض بين محكمة النقض المتمسكة بموقفها والمحاكم الدنيا التي بقيت متمسكة بالإجتهاد القضائي السابق لمحكمة النقض تماشيا وأحكام قانون الجمارك.

ثالثا: مرحلة تردد محكمة النقض.

بعد مرحلة التراجع للغرفة الجنائية، أصدرت هذه الأخيرة بتاريخ 22 ماي 1957 قرارا يبدو من خلاله عودتها إلى التطبيق السليم للمـــــــــادة 336/ف2 ق ج، نقضت بموجبه قرار الإفراج لمحكمة استئناف "آكس" التي لم تأخذ في الحسبان اعترافات المتهم المدونة في المحضر، جاء فيه "بأنه إذا كان صدق أو صحة تصريح المتهم يمكن دحضه من طرف هذا الأخير عند مواجهته به، فإن أثر وجوده يقلب عبء الإثبات ويلزم المتهم بإثبات عدم صحته، وبأنه لا يتضح من حيثيات قرار محكمة الإستئناف ما يشير إلى أن هذا الإثبات قد تم الإتيان به من طرف المتهم أو حتى عرضه عليه"[109].

غير أن محكمة النقض في الواقع لم تعد للتطبيق السليم للقانون بسبب ترددها مرة أخرى. ففي قرار لها بتاريخ 3 جويلية 1958 صدر في قضية رفضت فيها محكمة استئناف "آميان" الإعتداد بإنكار المتهم لاعترافه المدون في المحضر، جاء قرار محكمة النقض مرة أخرى مخالفا لأحكام المادة 336/ف2 ق ج الفرنسي، رغم الإشارة إلى هذه المادة في عريضة الطعن بالنقض، مصرحا بأن "لقضاة الموضوع الحرية الكاملة في تقدير عناصر القضية والتي تفلت من رقابة محكمة النقض"، مؤكدة هذا الإتجاه مرة أخرى في قرار لها بتاريخ 22 ماي 1964 مفاده أن "الإعتراف يشكل عنصر إثبات يخضع لحرية التقدير الكاملة للقاضي"، وذلك رغم كون هذا الإعتراف مدون في محضر[110].

---

[109] Crim. 22 mai 1957, Doc. Cont. 1099 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 72.

[110] Crim. 22 mai 1964, Bull. Crim. 1964, p. 367 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 73.

بعد هذا التردد لمحكمة النقض والمخالف لأحكام قانون الجمارك، عادت في الأخير للتطبيق السليم لنص المادة 336/ف2 ق ج ف. فعلى عكس ما كانت تقضي به في فترة ما، أصبحت هذه المحكمة لا تشترط أن تكون الإعترافات والتصريحات المدونة في المحاضر الجمركية مدعمة بمعاينات مادية لكي تكون مقيدة لمن صدرت عنه، باعتبار أن صدقها وصحتها مفترضة، وذلك إلى غاية إثبات العكس[111]. كما أنه لا يمكن للقضاة أن يستبعدوا اعترافات المتهمين المسجلة في المحاضر الجمركية ما لم يدحضها دليل عكسي، كما لا يمكن لهؤلاء المتهمين التراجع عن اعترافاتهم المدونة في المحاضر الموقعة من طرفهم إلا عن طريق إثبات العكس.

وباعتبار أن المحاضر الجمركية أدلة شرعية للإثبات، فإنه لا يمكن مواجهتها إلا بوسائل محددة قانونا وغير متروكة لحرية تقدير القضاة، بحيث لا يكفي هنا مجرد إنكار المتهم للوقائع لكي يستطيع التراجع عن اعترافه المدون في المحضر، بل يجب عليه أن يقدم الدليل العكسي وفقا لما نص عليه المشرع الفرنسي في كل من المادة 154 من قانون تحقيق الجنايات والمادة 537 من قانون الإجراءات الجزائية[112]، وذلك إما عن طريق الكتابة أو شهادة الشهود، دون غير ذلك.

أخيرا، فإن هناك سؤالا يتعلق بالمجال أو المدى الذي تغطيه الإعترافات والتصريحات المنقولة في المحضر، حيث أكدت محكمة النقض الفرنسية في هذا الصدد وبحكمة، بأن التصريحات المدونة في محضر لا تلزم القضاة إلا فيما يتعلق بالوقائع اومرتبطة ٨المصرح، وليس فيما يتعلق بالإتهامات الموجهة ضد الغير[113]. وهكذا، قضي بأن سماع شاهد من قبل عونين من الجمارك وتسجيل أقواله في محضر، لا يمنح لوتصريحات المنقولة قوة إث٨اتية أعلى من قوة شهادة بسيطة، وأن هذا المحضر لا أثر له إلا أن يربط الشاهد بأقواله، لكن دون أن يمنح لهذه الأقوال ضمانة الصدق والحقيقة التي تلزم القضاة، وبأنه تبعا لذلك، ليس للشخص المستهدف بهذه الشهادة أن يأتي بالدليل العكسي على ما أدلى به الشاهد ضده، إذ يتمتع مجرد إنكاره الشخصي بنفس المصوقاقية[114].

---

[111] Cass. Crim. 28 oct. 1948, Bull. Crim. n° 246 – Cité par Claude J. BERR et Henri TREMEAU, opcit, p. 548.

[112] المقابلة للمادة 216 ق ا ج .

[113] Cass. Crim. 22 déc. 1964, Bull. Crim. n° 345 – Cité par Claude J. BERR et Henri TREMEAU, opcit, p. 548.

[114] Cass. Crim. 22 déc. 1964, Doc. Cont. n° 1501 – Cité par Claude Jean BERR et Henri TREMEAU, opcit, p. 548.

أما في الجزائر، وباعتبار أن التشريع الجمركي الجزائري مستمد في مبادئه وأحكامه من التشريع الجمركي الفرنسي الذي كرس ما توصل إليه الإجتهاد القضائي لمحكمة النقض الفرنسية من مباديء وأحكام تتمثل على وجه الخصوص في اعتبار الإعترافات والتصريحات المدونة في المحاضر الجمركية معاينات مادية أو وقائع مادية، وحجيتها مفترضة إلى غاية إثبات العكس بالنسبة لصدق أوصحة الإعتراف أو التصريح، وإلى غاية الطعن بالتزوير بالنسبة لوقوع أو صدور الإعتراف أو التصريح، فقد تبنى المشرع الجزائري نفس الأحكام والمباديء في قانون الجمارك، بما في ذلك ما يتعلق بالإعترافات والتصريحات المدونة في المحاضر الجمركية،`مع شيء طفيف من الإختلاف.

وفي هذا الصدد، تنص المادة 254/ ف2 ق ج، المقابلة للمادة 336/ف2 ق ج الفرنسي، على أن الإعترافات والتصريحات المدونة في محاضر المعاينة الجمركية تعتبر صحيحة ما لم يثبت العكس، مع مراعاة أحكام المادة 213 من قانون الإجراءات الجزائية. أي أن المادة تتكلم عن محاضر المعاينة فقط وأغفلت محاضر الحجز.

وإذا كان الأصل أن عبء الإثبات يقع على من يدعي، فإن عبء الإثبات في المواد الجمركية يقع على المدعى عليه. وفي هذا الصدد، قضت المحكمة العليا بأن "المحاضر الجمركية تثبت صحة ماجاء فيها من اعترافات وتصريحات ما لم يثبت العكس، علما بأن إثبات العكس يقع على المتهم"[115].

ويتم إثبات العكس طبقا للمادة 216 ق ا ج عن طريق الكتابة أو شهادة الشهود دون غير ذلك، ولا يمكن للمتهم التراجع عن اعترافه المدون في محضر جمركي إلا بتقديم الدليل العكسي بالكتابة أو شهادة الشهود. أما إذا تراجع المتهم أمام العدالة عن اعترافه المدون في محضر جمركي دون أن يقدم أي دليل عكسي، لا عن طريق الكتابة ولا عن طريق شهادة الشهود، فإن الأصل أن لا يؤخذ بتراجعه. وفي هذا الصدد، قضي بأن مجرد النكران لا يصلح دليلا عكسيا لدحض ما نقله المحضر الجمركي[116]، غير أنه يشترط في ذلك أن يكون المحضر المتضمن اعتراف المتهم موقعا من قبله وإلا أمكن له نكران ما نسب إليه في المحضر من اعتراف، دون أن يلزم بتقديم الدليل العكسي بالكتابة أو شهادة الشهود. وفي هذا الصدد، قضت المحكمة العليا بأنه "إذا كانت الفقرة الثانية من

---

[115] غ ج 2 ، قرار رقم 25563 بتاريخ 1981/4/1 – غ ج م ق 3 ، ملف 89323 بتاريخ 1992/11/8 ، مصنف الإجتهاد القضائي سالف الذكر ، ص 51 ، 53 .

[116] غ ج 2 ، ملف 47773 ، قرار 1988/5/3 – مصنف الإجتهاد القضائي ، م س ، ص 52 .

المادة 254 ق ج تنص على أن تثبت محاضر الجمارك صحة الإعترافات المسجلة فيها ما لم يثبت العكس، فإن المدعى عليه في الطعن لم يتم سماعه في المحضر وإنما نقل عنه أعوان الجمارك اعترافه بما نسب إليه، غير أنه رفض التوقيع على المحضر، مما يفقده أية قوة إثباتية فيما يخص الإعتراف بالمخالفة"[117].

وإذا كان القضاء الفرنسي يستبعد بصفة قطعية تراجع المتهم عن اعترافه المسجل في المحضر الجمركي الموقع من طرفه تماشيا وأحكام المـــــادة 336/ف2 ق ج الفرنسي، فإن الأمر محل نظر في القانون الجزائري نظرا لإضافة المشرع إلى نص المادة 254/ف2 ق ج عبارة "مع مراعاة أحكام المادة 213 ق ا ج"، والتي تنص على أن "الإعتراف، شأنه كشأن جميع عناصر الإثبات، يترك لحرية تقدير القاضي"، وهو ما يعد تلطيفا لأحكام المادة 254/ف2 ق ج وردا لاعتبار السلطة التقديرية للقاضي، مما يجيز للقاضي الجزائري الأخذ بتراجع المتهم عن اعترافه المسجل في محضر جمركي موقع من طرفه ولو لم يقدم أي دليل عكسي، ويشترط في ذلك فقط تسبيب القاضي لحكمه طبقا لنص المادة 379/ف2 ق ا ج. وفي هذا الإتجاه، قضت المحكمة العليا "أن إثبات العكس يقع على عاتق المتهم ويرجع تقديره لسلطة قضاة الموضوع وفقا لمقتضيات المادة 213 ق ا ج"[118].

ونشير في الأخير إلى أن التشريع الجزائري يتفق مع التشريعات الفرنسية والمغاربية من حيث الحد من السلطة التقديرية للقاضي في مجال الإثبات الجمركي، إذ تضمنت كل هذه التشريعات أحكاما مطابقة لأحكام المادة 254 ق ج الجزائري، وهي مستمدة كلها من التشريع الجمركي الفرنسي (م. 336 ق ج الفرنسي، م. 210 ق ج التونسي، م. 242 ق ج المغربي)، إلا أنه لا يوجد أي حكم مماثل لها في التشريع المصري حيث تخضع المحاضر الجمركية، كسائر الأدلة، لحرية تقدير القاضي[119].

---

[117] غ ج م ق 3 ، ملف 115776 ، قرار 1996/6/16 ، عير منشور – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 183 .

[118] غ ج 2 ، ملف 73553 ، قرار 1986/6/12 – مصنف الإجتهاد القضائي ، م س ، ص 52 .

[119] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 186 .

المطلب الثاني: أثر المحاضر الجمركية على القاضي والمتهم.

إذا كان المشرع في قانون الجمارك قد أضفى على المحاضر الجمركية المتضمنة تدوين الإعترافات والتصريحات حجية نسبية إلى غاية تقديم الدليل العكسي عن طريق الكتابة أو شهادة الشهود، وأضفى على المحاضر الجمركية التي تنقل معاينات مادية حجية مطلقة، وذلك إلى حد جعل قوتها الإثباتية بمثابة قوة الدليل القانوني، فإن لكلا النوعين من المحاضر الجمركية أثرا معتبرا على كل من القاضي والمتهم، وإن كانت قوة هذا الأثر تختلف كثيرا من نوع لآخر، سواء من حيث تقييد حرية القاضي الجزائي في الإقتناع أو من حيث قلب عبء الإثبات وما في ذلك من أثر على قرينة البراءة وحقوق الدفاع.

وعليه، نتناول هذا المطلب في فرعين، نتطرق في الأول للمحاضر الجمركية كقيد على حرية القاضي الجزائي في الإقتناع، وفي الثاني لأثر المحاضر الجمركية على قرينة البراءة وحقوق الدفاع.

الفرع الأول: المحاضر الجمركية كقيد على حرية القاضي الجزائي في الإقتنـــــــاع.

يقوم الإثبات في المواد الجزائية على نظام الإثبات الحر أو نظام الأدلة المعنوية والإقتناع القضائي أو الإقتناع الشخصي للقاضي، حيث يجوز، وفقا لأحكام المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية، إثبات الجرائم بأي طريق من طرق الإثبات، وللقاضي أن يصدر حكمه وفقا لاقتناعه الخاص، ولا تخضع سلطة القضاة التقديرية في هذا المجال لأي قيد، سوى إلزامهم بتسبيب قراراتهم[120] وحصول المناقشات أمامهم حضوريا وفي معرض المرافعات[121].

ويسري هذا المبدأ السائد في مجال الإثبات الجزائي على جميع وسائل الإثبات، بما في ذلك المحاضر، والتي لا تعد، وفقا لأحكام المادة 215 من قانون الإجراءات الجزائية، سوى مجرد استلالات أو شهادات عادية، إلا ما استثني منها بنصوص خاصة في القانون.

ويسري هذا المبدأ، بصفة خاصة، على محاضر إثبات الجنايات، نظرا لخطورتها، مما يقتضي إثباتها بكافة طرق الإثبات وعدم تقييد القاضي الجزائي في البحث وتقدير الأدلة قصد إظهار الحقيقة بشأنها، حيث لا يخضع القضاة في هذا التقدير، وفقا للمادة 307 من قانون الإجراءات الجزائية، إلا لضمائرهم. كما يسري أيضا على محاضر إثبات الجنح المنصوص عليها في قانون العقوبات، نظرا لعدم اتسام هذه الجرائم بأي طابع خاص.

أما المخالفات (م. 400 ق ا ج)، والجنح المتسمة بالطابع الخاص المنصوص عليها في القوانين الخاصة (م. 216، 218 ق ا ج)، كالمخالفات والجنح الجمركية، فقد أضفى المشرع على المحاضر التي تدون أو تنقل الوقائع والإجراءات المتعلقة بها، حجية خاصة في الإثبات، بحيث تشكل هذه القيمة الإثباتية الخاصة الممنوحة للمحاضر التي تعاين هذه الجرائم، وبالخصوص المحاضر الجمركية، قيدا حقيقيا على حرية القاضي الجزائي في الإقتناع، وإن كان هذا الأثر ليس واحدا في جميع الحالات، إذ تختلف قوته وتأثيره على السلطة التقديرية للقاضي، وذلك بحسب ما إذا تعلق الأمر بالمحاضر الجمركية ذات الحجية إلى غاية الطعن بالتزوير أم بالمحاضر الجمركية ذات الحجية إلى غاية إثبات العكس.

---

[120] جنائي ، 19 فيفري 1981 ، مجموعة قرارات غ ج ، ص 179 – أشار إليه نواصر العايش ، تقنين الإجراءات الجزائية ، نصوص قانونية ، مباديء الإجتهاد القضائي ، باتنة 1992 ، ص 89 .

[121] جنائي ، 21 جانفي 1982 ، الإجتهاد القضائي ، ص 66 – أشار إليه نواصر العايش ، م س ، ص 90 .

أولا: أثر المحاضر الجمركية ذات الحجية إلى غاية الطعن بالتزوير: تقييد حرية القاضي الجزائي في الإقتناع.

للمحاضر الجمركية، وفي حدود المعاينات المادية التي تنقلها، قوة الدليل القانوني، نظرا لسلطتها المطلقة على القاضي خاصة، والذي يفقد أمام هذه المحاضر القدرة في تقدير القيمة الإثباتية للأدلة المقدمة له، وذلك بالإضافة إلى أثرها على الأطراف.

فللمحاضر الجمركية المتضمنة نقل المعاينات المادية أثر في قلب عبء الإثبات، باعتبارها تبعد تطبيق قاعدة تفسير الشك لفائدة المتهم. ثم أنها، على وجه الخصوص، تقيد القاضي وتمنعه من تبرئة المتهم على أساس الشك. بل والأكثر من هذا، أنها لا تسمح للقاضي حتى بإعطاء الفرصة على الأقل للمتهم للإتيان بالدليل العكسي قصد إثبات براءته، ذلك أن المادة 254/ف1 ق ج أضفت على هذه المحاضر قيمة إثباتية إلى غاية الطعن بالتزوير، مما يعني أنه لا يمكن مواجهتها بتقديم الدليل العكسي. وهو ما أكدته أيضا اجتهادات كل من محكمة النقض الفرنسية والمحكمة العليا في الجزائر، وكذا نصوص كل من قانون الجمارك الفرنسي وقانون الإجراءات الجزائية، ومن قبله قانون تحقيق الجنايات الفرنسي، حيث تنص المادة 154 من هذا القانون الأخير على أنه "لا يمكن لأحد أن يقبل منه تقديم الدليل عن طريق الشهود ضد أو فيما يعارض مضمون محاضر ضباط الشرطة القضائية الذين تلقوا من القانون سلطة معاينة الجنح والمخالفات إلى غاية الطعن بالتزوير"[122].

ففي حدود إعفاء إدارة الجمارك من إثبات الوقائع والأفعال التي تدعي، من خلال المحضر، بأن المتهم قد ارتكبها، وأن القاضي يتوجب عليه، ولو كان ذلك ضد اقتناعه الشخصي، استخلاص النتائج القانونية دون مناص، نكون هنا بصدد قلب لعبء الإثبات.

غير أن أثر المادة 254/ف1 ق ج هو في الحقيقة أعنف من ذلك.

فبتسهيلها وتدعيمها لمهمة سلطة الإتهام من جهة، تلغي هذه المادة، من جهة أخرى، نهائيا، كل إمكانية معقولة لحقوق الدفاع.

ذلك ما يتضح جليا من الإجتهادات القضائية العديدة، نورد منها على سبيل المثال، قرارا لمحكمة النقض الفرنسية بتاريخ 14 أفريل 1841، مفاده أنه "لا يمكن للمحاكم أن تأمر بإثبات الوقائع التي سبق وأن تمت معاينتها في محضر

---

[122] Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 40 et s.

منتظم وصحيح في الشكل، والتي من شأنها أن تكون مناقضة لبيانات هذا المحرر"[123]. ثم قرارا آخر للغرفة الجنائية لمحكمة النقض بتاريخ 14 جانفي 1842 مفاده أن "المحاضر المنتظمة أو الصحيحة في الشكل والمحررة من طرف عونين من الجمارك لها حجية كاملة في الإثبات أمام العدالة بالنسبة لوقائع الغش التي عاينتها. وفي غياب الطعن بالتزوير، يتوجب على القضاة رفض أي إثبات عن طريق الشهود والذي يهدف إلى زعزعة أو تقويض الحجية أو المصداقية الممنوحة لهذه المحاضر". وتتعلق القضية هنا بمحضر تمت بموجبه معاينة إيداع مبالغ مالية مغشوشة، وفي نفس الوقت أعمال عصيان ومحاولة قتل، حيث يشير هذا المحضر أيضا إلى تعيين أحد مرتكبي الغش. أوضحت محكمة النقض في هذه القضية بأنه "إذا كان يمكن للقضاة، فيما يتعلق بجنايات القانون العام، قبول الدليل أو الحجة المقدمة من طرف المتهم دون اللجوء إلى تسجيل الطعن بالتزوير، فإنــــه لا يمكنهم، فيما يتعلق بجريمة التهريب، أن يقبلوا بأن تهدم أو تدمــــر هــــذه الحجــــة الدليل الناجم عن المحضــــر"[124].

ويعد هذا المبدأ جد قوي، وذلك إلى درجة أن القضاة ذهبوا حتى إلى حد التأكيد بأنه، حتى الأعوان أنفسهم الحاجزين للبضائع المغشوشة، لا يستطيعون بعد ذلك، عن طريق تصريحاتهم أمام العدالة واللاحقة لتحرير محاضرهم، تكذيب الوقائع التي عاينوها[125].

فالقاضي الجزائي، أمام هذه المحاضر، لا يمكنه استبعاد ما ورد فيها من بيانات مهما كانت الأسباب، ولو بدا له أن مصداقيتها محل شك، أو حتى الأمر بإجراء أي تحقيق بشأنها للتأكد من صحتها ومراقبة مصداقيتها. فسلطته التقديرية تتقيد وتزول أمام هذه المحاضر[126]، وذلك بشكل يكاد يكون كاملا، نظرا لقرينة الصحة التي منحها لها المشرع في قانون الجمارك. ومن هنا، فهي تعتبر أقوى المحاضر حجة في الإثبات الجزائي على الإطلاق، بل وأكبر قيد على حرية الإثبات ومبدأ الإقتناع القضائي السائد في مجال الإثبات الجزائي[127]. وهو ما جعلها عرضة للنقد والدعوة لإلغائها واستبعادها من مجال الإثبات[128]، وذلك رغم اعتبارها أكبر وسيلة ضمانا للمعاقبة على الجرائم وحماية مصالح المجتمع، وفي

---

[123] Civ. 14 avril 1841, Doc. Jur. Douan. Lettre 1952, n° 373- Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 43.

[124] Crim. 14 janvier 1842, Bull. Crim. n° 8, p. 11- Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 43.

[125] Crim. 17 aout 1844, Bull. Crim. 297, p. 420- Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 44.

[126] Gaston STEFANI, Preuve, Encyclopédie DALLOZ, janvier 1972, p. 6.

[127] Jean BERGERET, Procès-verbal, Encyclopédie DALLOZ, 1969, p. 9.

[128] Roger MERLE et André VITU, opcit, p. 304.

مقدمتها مصالح الخزينة العامة للدولة وحماية الإقتصاد الوطني، لكون الأمر يتعلق هنا بتحقيق التوازن الصعب بين هذه المصلحة الإجتماعية ومصالح الأفراد المتمثلة في المجال الجزائي على وجه الخصوص، في ضمان الحرية الفردية وحقوق الإنسان، والتي لا يمكن أن تتحقق المصلحة الإجتماعية بدون ضمان هذه الأخيرة وحمايتها من أي مساس أو انتهاك غير مبرر بالقدر الكافي.

وإذا كان القاضي أمام هذه المحاضر لا يمكنه إجراء أي تحقيق للتأكد من صحة الوقائع المادية المدونة فيها، فإن دوره يقتصر فقط على فحص ما إذا كانت هذه الوقائع تشكل جريمة وما إذا كانت هذه الأخيرة تدخل في اختصاص الأعوان المحررين للمحضر ولم تنقض بالتقادم أو العفو الشامل وغيرها من أسباب انقضاء الدعوى العمومية وما إذا كان المحضر لم ترد به عيوب شكلية تتعلق بتحريره[129]. أما ما يتعلق ببيانات المحضر في حد ذاتها والخاصة بإثبات المعاينات المادية، فإنه لا يمكن للقاضي إبعادها مهما كانت الأسباب، وذلك على خلاف المحاضر ذات الحجية إلى غاية إثبات العكس. أما إذا كان الغرض من الإجراءات أو التحقيقات، ليس من شأنه مراقبة أو معارضة إحدى البيانات الواردة بالمحضر، فذلك جائز. وبالتالي، فإنه يجوز للمحكمة قبول أي دليل آخر إذا لم تجد في المحضر عنصرا تراه ضروريا لإثبات إذانة المتهم، كما يجوز لها أن تأمر باتخاذ إجراءات التحقيق التي من شأنها، ليس مراقبة بيانات المحضر، وإنما فقط تكملة هذا الأخير حول نقاط غير واضحة[130]، كما يجوز لها في الأخير السماح للمتهم بتقديم الدليل على توافر فعل من الأفعال المبررة لصالحه، وذلك عن طريق الشهادة أو أي طريق آخر من طرق الإثبات، بشرط أن لا يكون هذا الدليل مناقضا لأي من بيانات المحضر[131].

ثانيا: أثر المحاضر ذات الحجية إلى غاية إثبات العكس: عدم إلزام القاضي بإعادة التحقيق بالجلســــــــة.

يتوجب على كل محكمة جزائية أن تجري تحقيق الأدلة من جديد، فتعيد سماع الشهود والخبراء في مواجهة الخصوم وتأمر بتلاوة الأوراق والمحاضر إذا رأت ضرورة لذلك وتسأل المتهم عن التهمة المنسوبة إليه ولو سبق سؤاله من قبل. ويعود السبب في ذلك إلى كون التحقيق النهائي أمام المحكمة يمثل بانسبة

[129] Charles PARRA et Jean MONTREUIL, opcit, p. 256.

[130] Crim. 12 déc. 1885, Bull. Crim. n° 353- Cité par Jean BERGERET, opcit, p. 9.

[131] Crim. 22 déc. 1888, Bull. Crim. n° 383- Cité par Jean BERGERET, opcit, p. 9.

للخصوم الفرصة الأخيرة لمراجعة الأدلة وتدارك ما يكون قد فات أمره على سلطة التحقيق الإبتدائي من قصور[132]، ولأن التحقيق لإبتدائي كله ليست له أية حجية في الإثبات: فمحاضر التحقيق التي تجريها السلطات المكلفة بالتحقيق، وكذا محاضر الضبطية القضائية وما تتضمنه من معاينات المحققين واعترافات المتهمين وأقوال الشهود هي عناصر إثبات تحتمل الجدل والمناقشة كسائر الأدلة، وللمحكمة، حسب ما ترى، أن تأخذ بها أو تستبعدها إذا لم تطمئن إليها[133]، وذلك تطبيقا لمبدأ الإقتناع القضائي.

غير أنه إذا كان التحقيق النهائي أمام المحكمة أمرا ضروريا ولا غنى عنه كقاعدة عامة في المواد الجزائية، فإن هناك حالات استثنائية لا يكون فيها التحقيق النهائي وجوبيا، ومن بينها الحالات التي يعتبر فيها المشرع بعض المحاضر حجة بالنسبة للوقائع التي أثبتها المأمور المختص فيها إلى أن يثبت عكس ما ينفيها، كمحاضر المخالفات والجنح المعاقب عليها في القوانين الخاصة، ومن ضمنها المحاضر الجمركية ذات الحجية إلى غاية إثبات العكس. وعندئذ، يجوز الإكتفاء بالمحضر المكتوب ولا يجرى أي تحقيق في الموضوع، إلا إذا أراد المتهم إثبات عكس ما ورد في المحضر من بيانات[134].

فالوقائع المادية المسجلة في هذه المحاضر يفترض صحتها بعد أن منح لها المشرع حجية في الإثبات إلى غاية قيام الدليل العكسي. وبالتالي، فإنه لا يجوز للمحكمة إبعاد ما ورد في هذه المحاضر من بيانات من تلقاء نفسها[135]، أو بناء على مجرد إنكار المتهم لهذه البيانات[136]، أو بسبب تنازل النيابة العامة عن طلباتها أو لمجرد الشك الذي راود المحكمة في صحة هذه البيانات[137] طالما لم تساق ضد هذه البيانات والوقائع المادية المنقولة في المحاضر ما يثبت عكسها من طرف المتهم، وذلك عن طريق الكتابة أو شهادة الشهود.

وفي هذا الصدد، قضت الغرفة الجنائية لمحكمة النقض الفرنسية في قضية حديثة استبعدت فيها محكمة الإستئناف ماورد في محضر جمركي يتمتع بحجية إلى غاية إثبات العكس، بأنه إذا كانت المادة 2/336 ق ج[138] تنص على

---

[132] رؤوف عبيد ، مبادىء الإجراءات الجنائية في القانون المصري ، ط 12 ، القاهرة 1978 ، ص 123 .

[133] محمود نجيب حسني ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، ط 2 ، القاهرة 1988 ، ص 483 .

[134] محمود نجيب حسني ، م س ، ص 484 .

[135] Crim. 12 avril 1929, D 11, 1929, 268 – Cité par Jean BERGERET, opcit, p. 10.

[136] Crim. 23 mai 1950, D. 1950, 470 – Cité par Jean BERGERET, opcit, p. 10.

[137] Crim. 12 juillet 1951, D. 1951, 672 – Cité par Jean BERGERET, opcit, p. 10.

[138] المقابلة للمادة 2/254 ق ج .

أن المحاضر الجمركية تتمتع بحجية إلى غاية قيام الدليل العكسي بالنسبة لصحة وصدق التصريحات والإعترافات التي تنقلها، فإنه ينقض القرار الذي، بالرغم من البيانات المقدمة من طرف المتهم والمدونة في محضر جمركي، يقرر بأن هذا الأخير لم يثبت بأن له صفة مصرح لدى الجمارك[139].

فبيانات المحاضر الجمركية التي تتمتع بحجية إلى غاية إثبات العكس تلزم القاضي، وإن كان يمكن دحضها من قبل المتهم لكي يتمكن من الإفلات من العقاب عن طريق الإتيان بأدلة عكسية. فإن لم يتمكن من ذلك، توجب عندئذ على القاضي اعتبار المعاينات المادية والشخصية المدونة في هذه المحاضر ثابتة ضد المتهم وصحيحة، ولا يمكنه تبرئة المتهم لمجرد إنكاره للوقائع دون أن يثبت العكس، كما لايمكنه استبعاد اعتراف المتهم الوارد بمحضر الجمارك.

وفي هذا الصدد، قضت المحكمة العليل بأنه "إذا كان من المؤكد أن قضاة الإستئناف قضوا ببراءة المطعون ضده بعد استبعاد اعترافه الوارد في محضر الجمارك، باعتبار أن لهؤلاء القضاة سلطة تقدير الإعتراف وفقا للمادة 213 ق إ ج، فإنهم بذلك تجاهلوا أحكام المادة 254 ق ج التي تنص على وجه الخصوص على أن محاضر الجمارك تثبت صحة ماورد فيها من تصريحات واعترافات ما لم يثبت العكس. ومتى كان ذلك، تعين نقض وإبطال القرار المطعون فيه"[140].

من ناحية أخرى، فإنه إذا كان تقديم الدليل العكسي ضد هذه المحاضر يقع على عاتق المتهم، فإنه لا يجوز للقاضي، من تلقاء نفسه، إبعاد المحضر إلا إذا تبين له عدم جدوى الدليل الذي تضمنه، على أن يشير إلى ذلك في حكمه.

غير أنه إذا رأى القاضي وجود نقض في المحضر يستوجب تداركه أو التأكد من صحة البيانات المدونة فيه، فله في هذه الحالة أن يأمر من تلقاء نفسه باتخاذ كافة إجراءات التحقيق التي يراها ضرورية لإنارة عقيدته حول قيمة البيانات التي تضمنها المحضر للتأكد من مدى صحتها وإبعادها عند الإقتضاء، وذلك حتى يتمكن من الفصل في موضوع الإدانة بكل اقتناع، دون أن يكون مجبرا في ذلك.

فحجية هذه المحاضر، وإن كانت ملزمة للقاضي الجزائي بما ورد فيها من معاينات مادية إلى أن يثبت العكس، فإن هذه الحجية تقف عند حـد عـدم

[139] Cass Crim. Arret n° 0282187 du 5 février 2003, Bulletin des arrets de la chambre criminelle 2003 Ed. JO, p97 à 101.

[140] م ع ، ملف 30329 ، قرار 1984/6/20 ، قضاء المحكمة العليا في المادة الجمركية ، م س ، ص 150 .

إلزام القاضي بإعادة التحقيق للوقائع أو التدليل عليها، ولا تتعدى ذلك إلى حد إلزام القاضي بالأخذ بما ورد فيها. حيث يجوز لهذا الأخير عدم الأخذ بالمحضر ولو لم يطعن فيه من ذوي المصلحة إذا لم يطمئن إلى صحة البيانات الواردة فيه. وفي هذه الحالة، يتوجب عليه أن يبين الأسباب التي استند إليها في استبعاد حجية المحضر، لأن القول بغير ذلك من شأنه أن يعدم القيمة القانونية للمادة[141].

وتجدر الإشارة في الأخير إلى أن الحجية الخاصة التي أضفاها المشرع على المحاضر الجمركية تقتصر على ما أثبت فيها من الوقائع التي يثبتها العون المختص بناء على ما شاهده بنفسه ودونه في محضر صحيح من حيث الشكل[142]، ولا تمتد هذه الحجية إلى ما يسجله المأمور من آرائه التي يعقب بها على الواقعة أو تكييفه لها أو إلى ما يسجله من أقوال أو معلومات نقلها عن الغير[143]. وفي هذا الصدد، قضت المحكمة العليا بأنه "إذا كان رجال الدرك مؤهلين لإثبات المخالفات الجمركية، فإن المعاينات المادية التي تضمنها المحضر لم يجروها بأنفسهم، وإنما نقلوها عن حراس الحدود، وما دام هؤلاء غير مؤهليل لإثبات هذه المخالفات، فإن المعاينات الواردة في محضر الدرك تصبح مجرد استدلالات يترك تقديرها للقاضي"[144].

141 مأمون سلامة ، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري ، ج 2 ، القاهرة 1977 ، ص 110 .

142 م. 214 ف إ ج .

143 مسعود زبدة ، الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائي، الجزائر 1989 ، ص 110 .

144 ج م ق 3 ، ملف 191877 ، قرار 1999/3/22 ، غير منشور- أشار إليه أحسن بوسقيعة ، التشريع الجمركي ، م س ، ص 69 .

الفرع الثاني: أثر المحاضر الجمركية على قرينة البراءة وحقوق الدفاع.

يتمثل أثر المحاضر الجمركية على قرينة البراءة وحقوق الدفاع في أمرين:
الأول: عدم تمكين المتهم من الإستفادة من قاعدة أن الشك يفسر لصالح المتهم، وذلك كنتيجة مباشرة لقلب عبء الإثبات بفعل المحاضر الجمركية.
الثاني: عدم قبول الدليل العكسي من المتهم ضد المحاضر الجمركية ذات الحجية إلى غاية الطعن بالتزوير.

أولا: قلب عبء الإثبات بفعل المحاضر الجمركية.

إن الأصل في الإثبات الجنائي أن تحمل عبئه يقع على عاتق سلطة الإتهام باعتبارها المدعية في الدعوى العمومية وممثلة عن المجتمع من أجل الدفاع عن حقوقه عن طريق المطالبة بتطبيق القانون وتوقيع الجزاء على المتهم لارتكابه جريمة في حق المجتمع، وذلك كنتيجة منطقية ومباشرة لمبدأ قرينة البراءة المفترضة في كل شخص (م. 45 من الدستور) وتطبيقا لمبدأ أن البينة على من يدعي (م. 323 ق المدني).

ومن هنا، فإنه يتوجب على النيابة العامة وإدارة الجمارك إثبات وقوع الجريمة ونسبتها إلى المتهم دون أن يلتزم هذا الأخير بأي إثبات أو الإتيان بالدليل على براءته. غير أن المشرع في قانون الجمارك وبفعل المحاضر الجمركية، قلب عبء الإثبات وجعله على عاتق المتهم، مخالفا بذلك القاعدة في القانون العام.

فللمحاضر الجمركية أثر مباشر على قاعدة أن البينة على من يدعي، وذلك نظرا لقرينة الصحة والمصداقية التي أضفاها المشرع في قانون الجمارك، وبموجب المادة 254، على هذه المحاضر.

ويتمثل هذا الأثر أساسا في قلب عبء الإثبات وجعله على عاتق المتهم، بدلا من النيابة العامة وإدارة الجمارك، وما يترتب على ذلك من مساس بقرينة براءة المتهم وحقوق الدفاع.

غير أن هذا الأثر يختلف في قوته ومدى مساسه بقرينة البراءة وحقوق الدفاع، وذلك حسب درجة الحجية الممنوحة قانونا للمحضر، حيث تكاد تكون هذه الحقوق منعدمة تماما في حالة المحاضر ذات الحجية إلى غاية الطعن بالتزوير، نظرا لعدم قبول أي دليل عكسي من المتهم ضد هذه المحاضر، والذي لا يملك في مواجهتها سوى سلوك طريق الطعن بالتزوير وما يحيط هذا الطريق من صعوبات وتعقيدات. في حين يكون المساس بهذه الحقوق أقل خطورة في حالة المحاضر ذات

الحجية إلى غاية إثبات العكس، نظرا للإمكانية الممنوحة للمتهم للإتيان بالدليل العكسي عن طريق الكتابة أو شهادة الشهود. ومن هنا، يمكن القول بأن المتهم في حالة المحاضر ذات الحجية إلى غاية الطعن بالتزوير يتحمل في الواقع عبءا أثقل من عبء الإتيان بالدليل العكسي بكثير، يتمثل في عبء إثبات وجود التزوير في المحضر لكي يفلت من العقاب.

أما بالنسبة للمحاضر الجمركية ذات الحجية إلى غاية إثبات العكس، وإن كان بإمكان المتهم الإتيان بالدليل العكسي لكي يبعد التهمة عن نفسه ويفلت من العقاب، إلا أنه لا يمكنه إثبات براءته بمجرد إنكاره للوقائع المنسوبة إليه في المحضر الجمركي، كما في حالة المحاضر الإستدلالية العادية، بل يتوجب عليه تقديم الدليل العكسي عن طريق الكتابة أو شهادة الشهود دون غيرهما، ذلك أن المحاضر الجمركية، نظرا لحجيتها الخاصة في الإثبات، لا يمكن إنكار ما ورد فيها من بيانات أو نفيها إلا بإثبات العكس. وفي هذه الحالة، ينقلب عبء الإثبات ليقع على عاتق المتهم الذي أصبح لا يتمتع بقرينة البراءة ولا يفسر الشك لصالحه[145].

فبالنسبة لتقديم الدليل الكتابي، واعتبارا لمبدأ حرية الإتصال بين المتهم ومحاميه، فإن المادة 217 ق ا ج لا تجيز استنباط هذا الدليل من المراسلة المتبادلة بينهما. وفي مجال مراقبة السجلات التجارية في إطار المعاينات الجمركية، فإنه لا يمكن إثبات الدليل العكسي إلا بواسطة وثائق يكون تاريخها الأكيد سابقا فعلا لتاريخ التحقيق الذي أجراه أعوان الجمارك المحررين للمحضر[146].

أما بالنسبة لإثبات الدليل العكسي عن طريق شهادة الشهود، فقد استقر القضاء غلى أن الشهود يجب سماعهم بصفة منتظمة بالجلسة بعد أدائهم اليمين وإلا اعتبرت شهادتهم مجرد معلومات غير كافية لدحض الثقة والمصداقية التي يتمتع بها المحضر[147].

ثانيا: عدم قبول الدليل العكسي من المتهم ضد المحاضر الجمركية ذات الحجية إلى غاية الطعن بالتزويـــر.

إذا كان المشرع في قانون الجمارك، قد منح بموجب المادة 254/ف1، للمحاضر الجمركية حجية إلى غاية الطعن بالتزوير بالنسبة للمعاينات المادية التي تنقلها، فهذا يعني بأن صحة ومصداقية هذه المحاضر مفترضة، بحيث لا يمكن

---

[145] Gaston STEFANI, opcit, p. 7.

[146] م. 4/254 ق ج .

[147] Crim. 30 nov. 1907, Bull. Crim. n° 490- Cité par Jean BERGERET, opcit, p. 10.

الطعن في مواجهتها أو دحض حجيتها بأي دليل عكسي. وهو ما يشكل الفرق الأساسي بينها وبين المحاضر ذات الحجية إلى غاية إثبات العكس، إلا إذا تمثلت بياناتها في مجرد استنتاجات للأعوان الذين حرروها، حيث يجوز في هذه الحالة الطعن في مواجهتها بإثبات العكس، ويشكل في نفس الوقت مساسا بليغا بمبدأ قرينة البراءة وحقوق الدفاع. فهذه المحاضر، عندما تتعلق بياناتها بإثبات وجود الجريمة وعناصرها الأساسية، لا يمكن الطعن فيها أو مواجهتها إلا عن طريق الطعن بالتزوير، دون غير ذلك من الطرق.

وفيما يلي، نرد مثالين لاجتهادات محكمة النقض الفرنسية في قضيتين متشابهتين.

القضية الأولى، تتعلق بمحضر جمركي ذي حجية إلى غاية الطعن بالتزوير، حيث اكتشف أعوان الجمارك على متن سفينة راسية بالقرب من جزيرة كورسيكا الفرنسية وعلى مسافة 50 مترا من الساحل، كمية معتبرة من السجائر الأمريكية مخبأة بشكل جيد في السفينة.

صرح قائد السفينة بأنه أرسى بهذا المكان بسبب سوء الأحوال الجوية، فتمت تبرئته من محكمة "باسطيا" على أساس القوة القاهرة، وهو الحكم الذي أكدته محكمة الإستئناف.

طعنت إدارة الجمارك أمام محكمة النقض، فألغي قرار محكمة الإستئناف، وذلك على أساس أن قرار المحكمة لا يجوز له أن يسمح بمناقضة ما تضمنه المحضر الجمركي الصحيح في الشكل من بيانات بأي دليل عكسي[148].

أما لقضية الثانية، فتتعلق بمحضر جمركي يثبت حيازة بضائع محظورة في النطاق الجمركي، فتمت تبرئة المتهم من قبل المحكمة على أساس أن المحضر لا يتضمن سوى مجرد استنتاجات لأعوان الجمارك لا ترقى إلى درجة المعاينات المادية، ويمكن بالتالي دحضها عن طريق الإتيان بالدليل العكسي.

طعنت إدارة الجمارك أمام محكمة النقض، فألغت هذه الأخيرة قرار محكمة الإستئناف، على أساس أن هذه الأخيرة اعتبرت ما ورد بمحضر الجمارك مجرد استنتاجات للأعوان لكي تمكن المتهم من الإستفادة من ظرف القوة القاهرة، في حين أن الأمر يتعلق بمعاينات مادية، كما أن إثبات القوة القاهرة لا يكون مقبولا فيما يعارض أو يناقض بيانات المحضر الجمركي[149].

فالمحاضر الجمركية التي أضفى عليها المشرع حجية إلى غاية الطعن

---

[148] Civ. 26 mai 1952, Doc. Cont. 1005, Bull. Civ. n° 202, p. 157- Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit,p. 52,53,54

[149] Crim. 24 juillet 1952, Doc. Cont. 1011 – Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 54 à 57.

بالتزوير، لا يمكن الطعن في مواجهتها، عندما تعاين وقائع تتعلق أو تدخل ضمن عناصر الجريمة، إلا عن طريق الطعن بالتزوير دون غيره من الطرق، وما يتضمنه هذا الطريق من إجراءات استثنائية ومعقدة، نظرا لخضوعها لقواعد دقيقة، سواء من حيث الشكل أو من حيث الموضوع.

فمن حيث الشكل، فإن إجراءات الطعن بالتزوير المتبعة ضد هذه المحاضر هي تلك الإجراءات المنصوص عليها في المادة 537 من قانون الإجراءات الجزائية، لا سيما وأن قانون الجمارك لم يحدد هذه الإجراءات بعد إلغائه للمادة 256 ق ج بموجب القانون 10/98، مما يقتضي الرجوع للقانون العام، حيث تميز المادة 537 ق ا ج بين حالة تقديم طلب الطعن بالتزوير أمام المحكمة أو المجلس القضائي وحالة تقديم هذا الطلب أمام المحكمة العليا.

ففي حالة الطعن بالتزوير أمام المحكمة والمجلس القضائي، تنص المادة 536 ق ا ج على أنه إذا حصل أثناء جلسة بمحكمة أو مجلس أن ادعي بتزوير ورقة من أوراق الدعوى، فلتلك الجهة القضائية أن تقرر، بعد أخذ ملاحظات النيابة العامة وأطراف الدعوى، ما إذا كان ثمة محل لإيقاف الدعوى أو عدم إيقافها ريثما يفصل في التزوير من الجهة القضائية المختصة. وإذا انقضت الدعوى العمومية أو كان لا يمكن مباشرتها عن تهمة التزوير، وإذا لم يتبين أن من قدم الورقة كان قد استعملها متعمدا عن قصد التزوير، قضت المحكمة أو المجلس المطروح أمامه الدعوى الأصلية بصفة فرعية في صفة الورقة المدعى بتزويرها.

ما يتضح من هذه المادة أنها اقتصرت فقط على بيان ما يجب على القاضي القيام به عندما يثار أمامه الطعن بالتزوير، دون أن تتطرق لمهلة أو آجال تقديم الطلب والجهة المختصة بالفصل فيه والإجراءات الواجب اتباعها قبل وبعد تقديم الطلب، رغم أن هذه التوضيحات ضرورية ويفرضها قانون الجمارك ذاته في المادة 257 ق ج التي تنص على ضرورة تقديم الطعن بالتزوير في الآجال وبالأشكال المحددة في القانون، لكن دون تحديد هذه الآجال وشكليات الطلب ولا الجهة القضائية المختصة للفصل في الطلب، وإن كان من الطبيعي أن تكون الجهة المختصة بالفصل في جريمة التزوير هي الجهة القضائية التي تبث في المسائل الجزائية[150] .

أما في حالة الطعن بالتزوير أمام المحكمة العليا، فقد أحالت المادة 537 من قانون الإجراءات الجزائية، فيما يتعلق بطلب الطعن بالتزوير في مستند مقدم أمام المحكمة العليا، إلى قانون الإجراءات المدنية. وبالرجوع إلى هذا القانون الأخير، نجد مادته 293 تنص على أن الرئيس الأول للمحكمة العليا هو المختص بالنظر في

---

[150] أحسن بوسقيعة ، المنازعات الجمركية ، م س ، ص 194 إلى 197 .

طلبات الطعن بالتزوير وكذا تعيين الجهة التي تبث في التزوير، على أن يودع المدعي بالتزوير وجوبا بكتابة ضبط المحكمة العليا مبلغ 200 د ج، وذلك تحت طائلة عدم قبول الطلب، مع وجوب تقديم الطلب بموجب عريضة تعرض على الرئيس الأول للمحكمة العليا، مصحوبة بعدد النسخ بقدر عدد الخصوم في الطعن. ويفصل الرئيس الأول في الطلب بموجب أمر يقرر فيه إما الترخيص بالطعن بالتزوير أو رفضه.

أما من حيث الموضوع، فإن إجراءات الطعن بالتزوير لا يمكن اتخاذها إلا في مواجهة محاضر تتمتع بقيمة إثباتية إلى غاية الطعن بالتزوير، دون غيرها من المحاضر[151]، بشرط أن تكون هذه المحاضر صحيحة في الشكل ويكون موضوع دعوى التزوير الفرعية المرفوعة متعلقا بإبعاد المعاينات المادية والشخصية لمحرري هذه المحاضر، ذلك أن هذه الأخيرة لا تكتسب القيمة الإثباتية إلى غاية الطعن بالتزوير إلا بالنسبة للمعاينات المادية والشخصية لمحرريها دون غيرها من البيانات[152]. كما أن الطعن بالتزوير لا يقبل إلا إذا كان يهدف إلى إبعاد البيانات المتعلقة بركن من أركان الجريمة التي أثبتها المحضر أو بالشكليات التي يشترطها القانون لصلاحية المحضر[153].

151 Crim. 22 janvier 1927, Bull. Crim. n° 22 – Cité par Jean BERGERET, opcit, p. 9.

152 Jean BERGERET, opcit, p. 9.

153 Crim. 8 mars 1844, Bull. Crim. n° 24 – Cité par Jean BERGERET, opcit, p. 9.

الفصل الثاني: محاضر القانون العام.

علاوة على المحاضر الجمركية التي تشكل الطريق العادي والمباشر للإثبات في المواد الجمركية، نظرا لما تتسم به هذه الجرائم من صعوبة في الإثبات لارتكابها عادة في أماكن لا تترك فيها هذه الجرائم أثرا أو يوجد شهود للتدليل على ارتكابها، لا سيما وأن أخطر هذه الجرائم تتمثل في تهريب البضائع عبر الحدود، وقد تتمثل هذه الأخيرة في بضائع محظورة أو خطيرة على الأمن والصحة والإقتصاد ومعيشة المواطن، كالأسلحة والمخدرات والمواد السامة والمحروقات والحبوب والأغنام، وغيرها مما يشكل إدخاله إلى أرض الوطن أو إخراجه منها خطرا كبيرا مهددا لا ستقرار البلاد ومعيشة الإنسان. مما أدى بالمشرع إلى التدخل بوضع قرائن قانونية يفترض بموجبها قيام المسئولية في حق المتهم، من جهة، وإضفاء حجية خاصة على المحاضر الجمركية التي تعد لإثبات هذه الجرائم، من جهة أخرى.

غير أن المشرع لم يكتف بهذا، لتطويق هذه الجرائم بما يستجيب لأغراض إدارة الجمارك ومصالح الخزينة العامة، فقام بتوسيع نطاق الرقابة والمتابعة إلى ما وراء حدود النطاق الجمركي، ليشمل كافة الإقليم الجمركي أو الوطني، وأهل لمعاينة الجرائم الجمركية، إضافة إلى أعوان الجمارك، كل الضباط والأعوان التابعين للشرطة القضائية، وذلك علاوة على أعوان الضرائب وأعوان التحقيقات الإقتصادية والمنافسة ومراقبة الجودة وقمع الغش وأعوان المصلحة الوطنية لحراس الحدود. وأدرج في الأخير، ضمن قانون الجمارك وبموجب أحكام المادة 258 من هذا القانون، إمكانية معاينة وإثبات الجرائم الجمركية بكافة طرق الإثبات، علاوة على محضر الحجز ومحضر المعاينة الجمركيين، فاتحا بذلك المجال للإثبات الحر والرجوع للقواعد العامة في الإثبات المكرسة على وجه الخصوص في أحكام المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية، كلما اقتضى الأمر ذلك أو كانت الإجراءات المحددة في قانون الجمارك غير متبعة في معاينة الجرائم الجمركية، أو في حالة عدم وجود أحكام أو إجراءات خاصة في قانون الجمارك، مما يستدعي الرجوع إلى قواعد القانون العام، سواء تعلق الأمر بإجراءات التحقيق أو بإجراءات المحاكمة.

في هذا الصدد، وقبل أن نتطرق لهذه الإجراءات، لابد من عرض بعض الأمثلة عن الإجتهاد القضائي لمحكمة النقض الفرنسية على وجه الخصوص، باعتبار أن هذا الإجتهاد يعد الإشارة الأولى أو المبادرة الأولى التي تبين كل مرة الطريق نحو إصلاح وتطوير التشريع في مختلف فروع القانون في فرنسا، بما في ذلك قانون الجمارك الفرنسي، والذي هو الأساس المرجعي الذي اقتبس منه المشرع الجزائري الأحكام والمباديء المتضمنة في قانون الجمارك الجزائري.

إن الدراسة الدقيقة للاجتهاد القضائي تمكننا من الإستنتاج بأن محاضر الحجز ومحاضر المعاينة الجمركية، لا يكفيان لوحدهما وفي جميع الحالات لإثبات الجنح والمخالفات الجمركية، مما يجعل اللجوء إلى طرق الإثبات في القانون العام أمرا ضروريا ومفيدا، لا سيما في الحالات التي لم تتمكن فيها إدارة الجمارك من إعداد محاضر، أو عندما تكون هذه المحاضر، رغم وجودها، باطلة لعيوب شكلية فيها، أو لعدم كفاية البيانات المدونة فيها.

فبالنسبة للمخالفات الجمركية، تكون إدارة الجمارك حرة في تقديم الشهود أو الوثائق، أو حتى الوثائق والمستندات المسلمة من سلطات البلدان الأجنبية، وذلك قصد إثبات هذه المخالفات، كالتصريحات المزورة حول قيمة البضائع أو منشئها أو نوعيتها، حيث يمكن لإدارة الجمارك، وعلاوة على إمكانية إثبات هذا النوع من المخالفات عن طريق ما يسمى بالخبرة الشرعية أو القانونية المعمول به في قانون الجمارك الفرنسي وفقا لأحكام المواد 441 إلى 450 من هذا القانون، إثبات هذه الجرائم بكافة طرق الإثبات تطبيقا لأحكام المادة 342 ق ج الفرنسي[154].

أما بالنسبة للجنح الجمركية، فإنه يمكن في العادة ومن الناحية العملية، اللجوء، عند الإقتضاء، إلى التحقيق القضائي لإثبات هذه الجنح، قصد توضيح القضايا الغامضة أو المعقدة قبل إحالتها على المحاكمة، حيث تتكفل النيابة العامة بالقضية وتعرضها على أحد قضاة التحقيق، وتتدخل إدارة الجمارك في الخصومة فيما يتعلق بالعقوبات الجبائية. وتجرى التحقيقات التي يجب أن تتم في هذا الإطار وفقا للشكليات والقواعد المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية، لا سيما ما يتعلق بسماع الشهود، واستجواب المتهمين، وتقارير الخبراء[155].

وفيما يلي، نتطرق، ومن خلال المثالين الآتيين للاجتهاد القضائي في فرنسا، لمحاولة توضيح كيفية إثبات الجنح الجمركية، عندما يتم اللجوء لطرق الإثبات في القانون العام.

ففي قضية تتعلق باستيراد بضائع محظورة، عرض متهمون على التحقيق القضائي نظرا لغموض القضية، فتمت إحالتهم على المحكمة. تقدمت النيابة العامة بشهود إثبات الوقائع، وذلك رغم إعداد محاضر، وتقدمت إدارة الجمارك بطلباتها أمام المحكمة. وقد أصدرت هذه الأخيرة حكمها موضحة فيه "بأن الجنح والمخالفات الجمركية يمكن إثباتها بكافة طرق الإثبات، حتى ولو لم يتم أي حجز للبضائع. وطالما أن النيابة العامة التي تحملت عبء الإثبات وإدارة الجمارك، قد قدمتا ما

[154] المقابلة للمادة 258 ق ج .

[155] Claude J. BERR et Henri TREMEAU, opcit, p. 535.

يكفي من الأدلة، من شهود إثبات واعتراف المتهمين ببعض الوقائع، مما يكفي للقضاء بإدانة المتهمين"، مستندة في حكمها على قواعد الإثبات في القانون العام، بعد اقتناعها بصحة الوقائع المسندة إلى المتهمين والأدلة المقدمة ضدهم. وهو الحكم الذي صادقت عليه محكمة "بو" وأقرته محكمة النقض الفرنسية بعد رفضها لطعن إدارة الجمارك[156].

وفي قضية أخرى تتعلق باكتشاف بضائع الغش في منزل متهم، تمت معاينة الوقائع عن طريق محضر شرطة بتاريخ 12، 13 جويلية 1942، وذلك على أساس مخالفة التشريع الضريبي والإقتصادي.

أثناء المرافعات، تدخلت إدارة الجمارك كطرف مدني مطالبة بتمكينها من المبالغ الناجمة عن بيع بضائع الغش وبالغرامة المالية.

دافع المتهم بعدم صحة قبول طلبات إدارة الجمارك لعدم وجود أية جريمة جمركية في مواجهته أمام المحكمة، إذ لم تكن هناك أية إحالة أو استدعاء مباشر على هذا الأساس أمام المحكمة. ومع ذلك، قبلت المحكمة طلبات إدارة الجمارك.

في الإستئناف، أكد المتهم دفاعه مرة أخرى على أساس أن القضية المعروضة على المحكمة الإبتدائية لا تتعلق بجريمة جمركية، فوافقته محكمة الإستئناف على عرضه، مما أدى بإدارة الجمارك إلى تقديم طعن بالنقض.

أمام محكمة النقض، أكد المتهم في دفاعه بأن "محاكم الجنح ليست مختصة للنظر في الوقائع المسندة إلى متهم، إلا في حدود ما إذا تم عرض هذه الوقائع عليها، إما عن طريق الإحالة من قاضي التحقيق أو عن طريق الإستدعاء المباشر من النيابة العامة أو من طرف مدني. وطالما أن الدعوى المدنية لإدارة الجمارك مجرد دعوى فرعية للدعوى العمومية، فإن محكمة الجنح لا تستطيع تمديد هذه الدعوى الأخيرة خارج ما تضمنه أمر المتابعة، باعتبار أن المتهم لم تتم إحالته على محكمة الجنح إلا لجريمة تتعلق بالتشريع الضريبي والإقتصادي، وذلك بالإضافة إلى عدم وجود استدعاء مباشر أمام المحكمة، كما أن إدارة الجمارك لم تتدخل إلا في خلال الجلسة، مما يقتضي رفض طعن إدارة الجمارك".

ردت إدارة الجمارك كما يلي: "بأن المحكمة مختصة للنظر في جميع الوقائع المذكورة في الإستدعاء المباشر أو في أمر الإحالة، لكن مع بقائها حـــــرة وغير مرتبطـــــة بتكييف الوقائع المحالة إليها، مما يجعلها ملزمـــــة بالقيـــام بالبحث فيما إذا كانت الوقائع المعروضة عليها في قرار الإحالة تشكل جنحـــــــة

---

[156] Trib. Cour Bayonne, 16 déc. 1954; Pau, 26 avril 1955; Crim. 16 fév. 1956, Doc. Cont. 1158 – Cités par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 122, 123, 124.

التهريب الجمركية أم لا. فإذا كان الجواب نعم، فإن تدخل إدارة الجمارك يكون عندئـــذ مقبـــولا".

فكان قرار محكمة النقض كما يلي: "إن تدخل إدارة الجمارك مقبـــــول، على أساس أن وقائع الحيازة غير القانونية لكمية معتبرة من الساعات، المسندة إلى المتهم، تشكـــــل في آن واحـــــد، نظرا للحصول على هذه الساعات عن طريق التهريب، جنحة القانون العام وجريمة جمركيـــــة، والتي عرضت بشكل صحيح على محكمة الجنح عن طريق أمر الإحالة لقاضي التحقيق، ولا يهم بعد ذلك عدم وجود أي محضر جمركي أو عدم استدعاء المتهم من الطرف المدني، طالما أن الجرائم الجمركية يمكن إثباتها بكافة طرق الإثبات، بما في ذلك إمكانية التأسيس كطرف مدني أثناء المرافعات، ولو تعلق الأمر بجريمة لم تتم الإشارة إليها في أمر الإحالة لقاضي التحقيق، إذ يكفي فقط ذكر الوقائع المكونة لهذه الجريمة في أمر الإحالة[157].

وعليه، تكون دراستنا لهذا الفصل في مبحثين، يتعلق الأول بمحاضر الشرطة القضائية أو التحقيق الإبتدائي، والثاني بإجراءات التحقيق أمام القضاء.

[157] Crim. 29 janvier 1948, Doc. Cont. 817- Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 124, 125, 126.

المبحث الأول: محاضر الشرطة القضائية.

إضافة إلى إجرائي الحجز والتحقيق الجمركيين، أجاز المشرع في قانون الجمارك، البحث والتحري ومعاينة وإثبات الجرائم الجمركية بكافة الطرق القانونية، أهمها التحقيق الإبتدائي والمعلومات والشهادات والمحاضر وغيرها من الوثائق المسلمة من السلطات الأجنبية.

وفي هذا الصدد، تنص المادة 258 من قانون الجمارك على أنه "فضلا عن المعاينات التي تتم بواسطة المحاضر، يمكن إثبات المخالفات الجمركية ومتابعتها بجميع الطرق القانونية، حتى وإن لم يتم أي حجز، وأن البضائع التي تم التصريح بها لم تكن محلا لأية ملاحظة خلال عمليات الفحص.

ويمكن أن تستعمل كذلك بصفة صحيحة، المعلومات والشهادات والمحاضر وغيرها من الوثائق الأخرى التي تسلمها أو تضعها سلطات البلدان الأجنبية كوسائل إثبات".

وهذه المادة مقتبسة من المادة 342 من قانون الجمارك الفرنسي التي تنص على أن "كل الجنح والمخالفات المنصوص عليها في قوانين الجمارك، يمكن متابعتها وإثباتها بكافة الطرق القانونية، حتى ولو لم يتم أي حجز في النطاق الجمركي أو خارج هذا النطاق، أو كانت البضائع محل التصريح لم تكن موضوعا لأية ملاحظة.

وفي هذا الصدد، يمكن أن تستعمل كوسيلة إثبات، المعلومات والشهادات والمحاضر وغيرها من الوثائق المسلمة أو الموضوعة من طرف سلطات البلدان الأجنبية".

وعليه، نتناول هذا المبحث في مطلبين، نتطرق في الأول للتحقيق الإبتدائي والمعلومات والمستندات الصادرة عن السلطات الأجنبية، وفي الثاني لحجية محاضر التحقيق الإبتدائي والمستندات الصادرة عن السلطات الأجنبية.

المطلب الأول: التحقيق الإبتدائي والمعلومات والمستندات الصادرة عن السلطـــات الأجنبيـــــــة.

إذا كانت المادة 258 ق ج تجيز إثبات الجرائم الجمركية بكافة الطرق القانونية، فما ذلك إلا رجوع للقواعد العامة في الإثبات في المواد الجزائية بصفة عامة، والمكرسة على وجه الخصوص بموجب المادة 212 ق ا ج. وأهم هذه الطرق هو التحقيق التحقيق الإبتدائي باعتباره إجراء عاديا للبحث والتحري عن الجرائم وجمع الأدلة عنها والبحث عن مرتكبيها، وفقا لأحكام المواد 12، 63، 64، 65 من قانون الإجراءات الجزائية، وهو ما يدخل ضمن مهام الشرطة القضائية في إطار التحريات العادية التي يقوم بها ضباط وأعوان الشرطة القضائية بمجرد علمهم بوقوع الجريمة، إما من تلقاء أنفسهم أو بناء على تعليمات وكيل الجمهورية، سواء تعلق الأمر بجرائم القانون العام أو بالجرائم المنصوص عليها في القوانين الخاصة، بما في ذلك قانون الجمارك، باعتبارهم الأعوان ذوي الإختصاص العام، وذلك على خلاف الأعوان المكلفين ببعض مهام الشرطة القضائية الذين يتمتعون بمجرد اختصاص خاص لا يؤهلهم سوى للبحث ومعاينة الجرائم المتعلقة بنشاط وظائفهم المعتادة والماسة بالقطاع الوظيفي الذي ينتمون إليه، كأعوان الجمارك وأعوان الغابات وأعوان الضرائب وأعوان التحقيقات الإقتصادية والمنافسة وقمع الغش وأعوان البيئة وغيرهم من الأعوان ذوي الإختصاص الخاص[158].

وإذا كان قانون الجمارك قد أهل للبحث ومعاينة الجرائم الجمركية، وبموجب المادة 241 ق ج، إلى جانب أعوان الجمارك، كل من ضباط الشرطة القضائية وأعوان الشرطة القضائية الوارد ذكرهم في قانون الإجراءات الجزائية وأعوان الضرائب وأعوان التحقيقات الإقتصادية والمنافسة والأسعار والجودة وقمع الغش وأعوان المصلحة الوطنية لحراس الشواطيء، وخول لهم نفس الصلاحيات للبحث ومعاينة الجرائم الجمركية عن طريق إجراء الحجز، فإنه من الصعب تحقيق ذلك في العديد من الأحيان، لا سيما وأن الإجراءات والشكليات الواجب اتباعها لممارسة هذا الإجراء بشكل صحيح قليلا ما تكون معروفة من قبل الأعوان من غير أعوان الجمارك، وبالتالي كثيرا ما يترتب البطلان على المحاضر في حالة إغفال أي إجراء من الإجراءات المنصوص عليها في قانون الجمارك، وبالتالي فقدان القيمة الإثباتية الخاصة بالمحاضر التي تم إعدادها دون مراعاة الشكليات الخاصة المنصوص عليها في قانون الجمارك. ومن هنا، يأخذ التحقيق الإبتدائي كل أهميته

---

[158] سعادنه العيد ، م س ، ص 18 وما يليها ، 125 ، 151 وما يليها.

باعتباره الطريق العادي والملائم بالنسبة للشرطة القضائية، والذي يخضع في إجرائه للأحكام الواردة في قانون الإجراءات الجزائية، وإن كان هذا لا يعني إطلاقا بأن ممارسة ضباط وأعوان الشرطة القضائية لمهام البحث ومعاينة الجرائم الجمركية وفقا لأحكام قانون الجمارك، أقل أهمية من مهام أعوان الجمارك، ذلك أن المادة 241 وما يليها من قانون الجمارك لا تميز بين هؤلاء وهؤلاء إلا من حيث مدى مراعاة الأحكام والإجراءات المتضمنة في قانون الجمارك، لا سيما فيما يتعلق بإجراءات الحجز الجمركي للبضائع محل الغش. أما في حالة عدم مراعاة هذه الأحكام والإجراءات، فتصبح المحاضر المحررة، وبغض النظر عن محرريها، مجرد محاضر عادية لا حجية لها في الإثبات وتخضع في تقديرها لمبدأ حرية القاضي الجزائي في الإقتناع، وفقا لأحكام المادتين 212، 215 ق ا ج.

وفي ممارسة ضباط الشرطة القضائية لمهامهم في إطار التحريات العادية، يخضع هؤلاء الضباط والأعوان للأحكام المتضمنة في قانون الإجراءات الجزائية المنصوص عليها في المادة 63 وما يليها ق ا ج. ويتمتعون في هذا الإطار بصلاحيات تفتيش المساكن ومعاينتها والإطلاع على الوثائق وحجزها وحجز الأشياء كسند إثبات، وفقا لأحكام المواد 44 إلى 47 ق ا ج، وهي أحكام مطابقة لأحكام قانون الجمارك المنصوص عليها في المادة 241 وما يليها من هذا القانون. كما يحق لهم فوق ذلك، وطبقا لأحكام المادة 65 ق ا ج، حجز الأشخاص للنظر لمقتضيات التحقيق لمدة 48 ساعة قابلة للتمديد مرة واحدة بناء على إذن كتابي من وكيل الجمهورية.

كما تعتبر أيضا طريقا آخر للبحث عن الغش الجمركي، التحقيقات الجبائية لأعوان الضرائب والتحقيقات الإقتصادية لأعوان المنافسة والأسعار والجودة ومراقبة الغش. كما يمكن لأعوان الجمارك ذاتهم القيام بتحقيقات ابتدائية للبحث عن الجرائم الجمركية، في الحالات التي لا تتوفر لديهم معلومات دقيقة حول البضائع محل الغش أو مرتكبي الغش. وقد يأخذ التحقيق الجمركي شكل التحقيق الإبتدائي عندما لا تتوفر في محضر المعاينة كل مواصفات التحقيق الجمركي وفقا للمادة 252 ق ج، لكن بشرط ألا يتعلق العيب بإجراء جوهري، وهنا يتعين التمييز بين العيوب الجوهرية والعيوب الثانوية التي لا تؤدي إلى بطلان المحضر بكامله، ونتيجة لذلك الإجراءات في مجملها[159].

أما بالنسبة للمعلومات والمستندات الصادرة عن السلطات الأجنبية، فتعتبر

[159] قرار رقم 106404 بتاريخ 1994/3/6 ، غ ج م ق 3 – مصنف الإجتها القضائي سالف الذكر ، ص 55 .

هي الأخرى طريقا لإثبات الجرائم الجمركية. ويعود السبب في ذلك إلى حاجة الدول المختلفة إلى التعاون والتكاتف فيما بينها قصد مكافحة الجريمة المنظمة والجرائم العابرة للحدود، كجرائم التهريب، والتي لا تستطيع دولة واحدة بمفردها التصدي لها، لا سيما وأن هذه الجرائم الخطيرة أصبحت تهدد كل بلدان العالم بدون استثناء، نظرا للوسائل المتطورة المستعملة لارتكابها والمتوفرة في كل مكان، والتي تساعد على ارتكاب هذه الجرائم بأقصى سرعة وفي مأمن من المتابعة لو لم يتم اللجوء إلى التعاون الدولي قصد الحد من مخاطر هذه الجرائم، وفي مقدمة هذه الوسائل الحديثة المتطورة، وسائل النقل ووسائل الإتصال عن بعد بمختلف أنواعها، وعلى رأسها الأنترنيت. مما يجعل اليوم من التعاون الدولي، عن طريق تبادل المعلومات على مختلف أشكالها وأنواعها، الوسيلة الضرورية، وإن كانت غير كافية لوحدها، في مكافحة الجريمة بمختلف أنواعها، وبالخصوص الجريمة المنظمة والعابرة للقارات، والتي يزداد انتشارها باستمرار، ولا سيما أمام انتشار البؤس والظلم والمجاعة والفقر عبر العالم الذي يزداد عدد سكانه باستمرار، وبالتالي ازدياد حاجاته وبؤسه باستمرار، نظرا لانعدام التوازن بين التزايد السكاني والنمو الإقتصادي من جهة، وسوء توزيع الثروات بين البشر من جهة أخرى. مما يعني بالتالي بأن مكافحة الجريمة المنظمة والعابرة للقارات، وفي مقدمتها جرائم تهريب المخدرات والأسلحة والإرهاب وغيرها، لا يمكن أن يتم بمجرد التعاون الدولي من خلال إبرام اتفاقيات التعاون لمكافحة هذه الجرائم وتبادل المعلومات المختلفة في هذا المجال فحسب، بل لابد بالإضافة إلى ذلك، وعلى وجه الخصوص، من التعاون على مستوى الوقاية قبل كل شيء، وذلك بالعمل سويا وبالتعاون على إزالة أو التقليص من الأسباب والعوامل المؤدية إلى ارتكاب هذه الجرائم، إذ لا يمكن مكافحة الجريمة أو التقليص منها مع ترك الأسباب والعوامل المنشئة أو المغذية لها قائمة. فالوقاية خير من العلاج، وإن كان كلاهما ضروريان معا في إيجاد الحلول الفعالة والناجعة لمختلف المشاكل في الحياة.

ويتم استعمال المعلومات والشهادات والمستندات والمحاضر وغيرها من الوثائق المسلمة من سلطات البلدان الأجنبية وتقديمها كوسيلة إثبات من كل ذي مصلحة أمام الجهات القضائية الوطنية، وبالتالي، يمكن عرضها بصفة مباشرة أمام القاضي للإستناد إليها في إصدار حكمه. وفي هذا الصدد، قضي بقبول تأسيس إدارة الجمارك لتقديم جدول كشف مفتوح عن الحيوانات، متحصل عليه في فرنسا من سلطات الجمارك الإسبانية[160].

---

[160] Pau, 16 février 1965, Doc. Cont. n°1247- Cité par Claude J. BERR et Henri TREMEAU, opcit, p. 535.

المطلب الثاني: حجية محاضر التحقيق الإبتدائـــــــــــــــي والمستندات الصادرة عن السلطات الأجنبية.

عند إجراء معاينة الجريمة الجمركية عن طريق التحقيق الإبتدائي، فإنه لا يتم على العموم تحرير محضر حجز أو محضر معاينة طبقا للأحكام والشروط المحددة في قانون الجمارك، كما قد يلحق المحضر أيضا سبب من أسباب البطلان المنصوص عليها في المادة 255 من قانون الجمارك. وهو ما يحدث كذلك في حالة إثبات الجريمة الجمركية عن طريق المعلومات والمحاضر والمستندات الصادرة عن سلطات البلدان الأجنبية. ففي كل هذه الحالات، يسترجع القاضي سلطته التقديرية كاملة وفقا لأحكام القانون العام المنصوص عليها في المادتين 212، 215 من قانون الإجراءات الجزائية. وهنا، يكون عبء الإثبات على عاتق النيابة العامة وإدارة الجمارك، ويصدر القاضي حكمه تبعا لاقتناعه الخاص، دون أن يتقيد بما ورد في محاضر التحقيق الإبتدائي أو المحاضر والمستندات الصادرة عن السلطات الأجنبية، رجوعا بذلك إلى الأصل العام في الإثبات الجزائي، المتمثل في حرية الإثبات ومبدأ الإقتناع الشخصي للقاضي.

وفي هذا الصدد، قضي بأن عدم مراعاة الإجراءات المنصوص عليها في المواد 241، 242، 244، 250، 252 ق ج لا يعدم المخالفة الجمركية، وإنما يفقد المحضر قوته الثبوتية، فيصبح بذلك محضر الشرطة طريقا عاديا من طرق إثبات الجرائم الجمركية وفقا لأحكام المادة 258 ق ج التي تجيز الإثبات بكافة الطرق القانونية، ولو لم يتم أي حجز للبضائع. ومن ثم، لا يكون المحضر سوى مجرد استدلال غير ملزم للقاضي الذي يتعين عليه أن يفصل في الدعوى انطلاقا من المحضر الذي أصبح مجرد استدلال ويبث فيها تبعا للمناقشة التي تدور في الجلسة[161]. كما يخضع الإثبات أيضا لقواعد القانون العام ولنص المادة 212 ق ا ج في حالة ما إذا لم يضبط المتهم وهو يحوز بضائع محل الغش، وكذا في حالة بطلان المحضر الجمركي، حيث يأخذ القضاة بجميع عناصر الإثبات الأخرى. وفي هذا الصدد، قضي بأن "أثر بطلان محضر الجمارك لا ينصرف إلى المتابعة برمتها كما ذهب القضاة، بل ينحصر في إجراء الحجز فحسب. وطالما أن المخالفة الجمركية قد تم إثباتها بموجب محضر سماع المدعي في الطعن المحرر من قبل رجال الدرك الوطني، وأن المادة 258 من قانون الجمارك تسمح بإثبات المخالفات الجمركية

---

[161] ج م ق 3 ، ملف 127452 وملف 127457 قرار 1995/12/3 ، ملف 138047 قرار 1997/1/27 ، غير منشورة – أشار إليها أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 192.

بجميع الطرق القانونية، فإنه كان يتعين على قضاة المجلس أن يفصلوا في الدعوى بناء على محضر الدرك الوطني الذي يعد طريقا من الطرق القانونية المشار إليها في المادة 258 ق ج. وفي مثل هذه الحالة، لا يكون لمحضر الدرك الوطني أية قوة ثبوتية، فيصبح بذلك مجرد استدلالات لا غير. وبقضائهم بخلاف ذلك، يكون القضاة قد خالفوا القانون، لا سيما أحكام المادة 258 ق ج"[162].

أما إذا التزم أعوا الضبطية القضائية بالقواعد والإجرءات المنصوص عليها في قانون الجمارك وقاموا بتحرير محاضرهم المتعلقة بحجز البضائع محل الغش وفقا للإجراءات المنصوص عليها في قانون الجمارك، ففي هذه الحالة لا يكون هناك أي فرق بين محاضرهم ومحاضر أعوان الجمارك، ذلك أن العبرة في اكتساب المحضر للقيمة الإثباتية الخاصة هي بمدى التقيد في إعداد هذا المحضر بالإجراءات والشكليات المنصوص عليها في قانون الجمارك. أما خارج إطار الإثبات بواسطة المحاضر الجمركية الصحيحة في الشكل، فيكون الإثبات خاضعا لقواعد القانون العام، وبالخصوص لأحكام المواد 212، 215، 213 ق ا ج، حيث يخضع تقدير الأدلة وعلى مختلف أنواعها، شهادات كانت أم اعترافات أم محاضر، لمبدأ حرية تقدير القضاة.

[162] غ ج م ق 3 ، ملف 138047 قرار 1997/1/27 ، غير منشور – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 193 .

المبحث الثاني: إجراءات التحقيق أمام القضاء.

بمجرد إرسال المحاضر الجمركية أو محاضر التحقيق الإبتدائي وتقديم المتهمين عند الإقتضاء إلى وكيل الجمهورية، يقوم هذا الأخير باتخاذ القرار الذي يراه ملائما بشأنها، في إطار الصلاحيات الممنوحة له في المادة 36 ق إ ج، إما بالحفظ إذا رأى أن القضية لا تشكل أية جريمة أو أن العناصر المكونة لها غير متوفرة، أو بالأمر بمواصلة التحقيق الإبتدائي، أو بإخطار قاضي التحقيق طبقا للمادة 67 ق إ ج، وذلك قصد تكملة التحقيق الذي أجري من قبل أعوان الجمارك أو أعوان الضبطية القضائية المؤهلين، ولا سيما في القضايا الهامة والمعقدة، أو بالإحالة مباشرة على المحكمة، سواء عن طريق التلبس أو عن طريق الإستدعاء المباشر، إذا رأى أن القضية واضحة وجاهزة للفصل فيها[163].

وعليه، تكون دراستنا لهذا المبحث في مطلبين، نتطرق في الأول للتحقيق القضائي بواسطة قاضي التحقيق، وفي الثاني للتحقيق النهائي الذي يتم أثناء المحاكمة.

[163] أحسن بوسقيعة ، المتابعة في المادة الجمركية ، ملتقى الجمارك والعدالة الأول ، مجلة الجمارك ، عدد خاص مارس 1992 ، ص 13 إلى 19 .

المطلب الأول: التحقيق القضائي.

يقوم قاضي التحقيق في إطار البحث على إظهار الحقيقة طبقا لأحكام المادة 68 ق إ ج، بكل ما يراه ضروريا من استجوابات ومواجهات، وعند الإقتضاء الإنتقال لمعاينة الأماكن. وتجرى هذه التحقيقات طبقا لقواعد القانون العام وبنفس الوسائل المستعملة في التحقيق الإبتدائي والإثبات.

وبمجرد فتح التحقيق القضائي، يتعين على أعوان الجمارك المكلفين بالمتابعة تمكين قاضي التحقيق من المعلومات وتوضيح العناصر والوقائع التي يراها ضرورية لإظهار الحقيقة، وفي حالة إصداره أمرا في غير صالح إدارة الجمارك، يتعين على عون الجمارك المكلف بالمتابعة تقديم الطعن في الآجال القانونية وفقا لأحكام المواد 280 ، 280 مكرر ق ج ، 172 ، 173 ق إ ج ، وذلك بموجب عريضة تودع لدى كتابة الضبط للمحكمة في ظرف 3 أيام من تبليغ الأمر[164].

ويختلف التحقيق من حيث صعوبته، وذلك حسب درجة تعقد القضية وبحسب ما إذا تم حجز بضائع أم لم يتم.

فعندما يتعلق الأمر بقضية لم يتم فيها أي حجز للبضائع، سواء تم العثور فيها على المتهم أم لم يتم، فإن التحقيق يجرى فيها كأية قضية من قضايا القانون العام، كالسرقة والنصب وغيرهما، وما يترتب على ذلك من صعوبة الإثبات.

وعادة ما يتم إجراء الحجز على بضائع وإعداد محضر حجز عن ذلك على متهمين، فاعلين أصليين، تم توقيفهم في حالة تلبس بالتهريب، حيث يمكن محضر الحجز المحرر من إعمال القرائن القانونية ضدهم، وتكون إدارة الجمارك في هذه الحالة في وضعية جيدة.

غير أن الأمر لا يكون دائما على هذا النحو، لا سيما بالنسبة للشركاء والمستفيدين من الغش الذين لا يظهرون في بداية الأمر، مما يتعين معه على إدارة الجمارك أن تجري تحقيقا كاملا وعريضا من أجل اكتشافهم.

ففي مثل هذه القضايا، تسلم إدارة الجمارك محضر الحجز للنيابة العامة مع تقديم المتهمين المقبوض عليهم وتحيل هذه الأخيرة القضية للتحقيق القضائي، حيث يكلف قاضي التحقيق بمهمة جد دقيقة قصد إجراء التحقيقات الضرورية الهادفة إلى الكشف عن المساهمين في الجريمة، وبالخصوص الأشخاص المستفيدين الحقيقيين والذين لهم مصلحة مباشرة في الغش.

وقد يحدث في حالات أخرى أن يتم الكشف، في إطار التحقيقات القضائية

---

[164] Guide de l'agent poursuivant, Direction générale des douanes, Direction du contentieux, p. 21.

التي تجرى من طرف قضاة التحقيق في قضايا تتعلق بجرائم القانون العام، على قضايا التهريب من طرف هؤلاء القضاة، حتى ولو لم يسبق ذلك أي تحقيق من طرف الجمارك أو حجز للبضائع، كما في قضية تحقيق قضائي تم في جريمة سرقة وإخفاء مسروقات، والذي مكن من اكتشاف عصابة مهربين تقوم منذ ما يزيد عن عشر سنوات بالتصدير عن طريق الغش لبضائع مسروقة من فرنسا نحو بلجيكا بواسطة قنوات تحت الأرض، وذلك بفضل الإعترافات التي أدلى بها بعض المتهمين أمام قاضي التحقيق، بعد تحقيق صعب دام أكثر من سنة[165]. مما يتضح منه بأنه في الحالات التي لا يتم فيها إجراء البحث والتحري والمعاينة عن طريق إجراء الحجز أو التحقيق الجمركي، فإن وسائل القانون العام هي التي تستعمل، ون خلال الإستجوابات والمواجهات والتفتيشات وحجز الأشياء إلى غير ذلك.

وفي هذا الصدد، فإنه من الغريب أن نلاحظ بأنه إذا كان محضر المعاينة الجمركي المحرر من قبل أعوان الجمارك يتمتع بحجية إلى غاية إثبات العكس بالنسبة لصحة ومصداقية الإعترافات والتصريحات المدونة فيه، فإن محضر الإستجواب المدون لاعترافات مهرب أمام قاضي التحقيق يتمتع بحجية أقل، باعتبار أن المتهم بإمكانه أن ينكر ويتراجع في جلسة المحاكمة عن الإعترافات التي أدلى بها أمام قاضي التحقيق، دون أن يكون ملزما بإثبات العكس، أي بإثبات أن هذه الإعترافات التي صدرت عنه ودونت بمحضر الإستجواب غير صادقة.

فعندما تعرض قضية تهريب على التحقيق القضائي، فإن اختلاط طرق الإثبات للقانون الجمركي وطرق الإثبات للقانون العام قد يؤدي إلى وضعيات غريبة، كأن يضبط مهربان في قضية واحدة، أحدهما إعترف أمام أعوان الجمارك ودون اعترافه بمحضر جمركي منتظم، والآخر أنكر الوقائع أمام الجمارك لكنه اعترف بعد ذلك أمام قاضي التحقيق عند استجوابه. أثناء جلسة المحاكمة لمحكمة الجنح، ينكر كلاهما الإعتراف الذي صدر عنه. الأول، أي المتهم الذي اعترف أمام الجمارك، يصدر الحكم بإدانته طالما أنه لم يتمكن من إثبات العكس، أي إثبات عدم صحة اعترافه عن طريق الكتابة أو شهادة الشهود، والثاني، أي المتهم الذي اعترف أمام قاضي التحقيق، يفرج عنه إذا رأت المحكمة بأن الأدلة المقامة ضده غير كافية لإدانته، مما يتضح منه أن هناك "فرق كبير بين المحضر والتحقيق القضائي. فالمحضر يقيد القاضي وتترتب عنه الإدانة لا محالة، أما التحقيق القضائي فيحاول إثبات الوقائع وقد يتمكن أو لا يتمكن، مما يبين سمو المتابعة عن طريق المحضر"[166].

---

[165] Affaire n°30/1952 du "Pipe-line de la Gorgue", Paul BEQUET, opcit, p. 177 à 181, 222.

[166] Raymond ROSIER, Manuel pratique de législation douanière, 1954, p. 121 et s. – Cité par Paul BEQUET,

المطلب الثاني: التحقيق النهائي.

لم يتضمن قانون الجمارك أية إشارة إلىالإجراءات المتعلقة بالتحقيق النهائي الذي يتم أمام المحكمة، والمتمثلة في إجراءات إحالة الدعوى إلى المحكمة والإجراءات المتبعة أمامها، مكتفيا بالنص في المادة 272 ق ج على اختصاص المحكمة التي تبث في المسائل الجزائية بالنظر في الجرائم الجمركية. مما يقتضي الرجوع إلى القواعد العامة التي تحكم الإجراءات أمام الجهات القضائية الجزائية، سواء فيما يتعلق بطرق إخطار هذه المحاكم، دون تمييز بين الدعوى العمومية والدعوى الجبائية، أو بالإجراءات المتبعة أمامها.

ففيما يتعلق بطرق إخطار جهات الحكم وطبقا للقانون العام، فإن الدعوى ترفع إلى جهات الحكم التي تبث في المسائل الجزائية، إما بالتكليف المباشر بالحضور، وإما وفقا لإجراء التلبس، وإما بطريق الإحالة إليها من جهات التحقيق. وطالما أنه لا يوجد في قانون الجمارك ما ينص على خلاف ذلك، فإن هذه الطرق هي التي تطبق في إخطار جهات الحكم بالدعويين العمومية والجبائية في المجال الجمركي، مع الإشارة في هذا الصدد إلى أن الدعوى العمومية، ولكونها تهدف إلى تطبيق العقوبات السالبة للحرية، لا تنطبق على المخالفات، باعتبار أن هذه الأخيرة لا تتضمن سوى عقوبات جبائية أو مالية تتمثل في الغرامات المالية والمصادرة[167].

أولا: التكليف المباشر بالحضور.

وهو الطريق الأكثر استعمالا في الجرائم الجمركية. وفي غياب أي نص صريح في قانون الجمارك في هذا الشأن، يتعين الرجوع إلى القواعد العامة المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية.

وبالرجوع إلى أحكام هذا القانون الأخير، نجد أن مواد هذا القانون لم تميز من حيث المضمون بين المخالفات والجنح، إذ أشارت المادة 396 ق ا ج إلى أن إجراءات المحاكمة أمام المحكمة التي تفصل في مواد الجنح تطبق في مواد المخالفات، فيما تحيل المادة 335 ق ا ج، بخصوص كيفية تسليم التكليف بالحضور إلى المحكمة، إلى المواد 439 وما يليها من قانون الإجراءات الجزائية، وبالخصوص المادة 440 منه، والتي تنص على أن التكليف بالحضور يسلم بناء على طلب النيابة العامة ومن كل إدارة مرخص لها قانونا. ويذكر في التكليف بالحضور الواقعة التي

opcit, p. 223 .

[167] أحسن بوسقيعة ، المتابعة في المادة الجمركية ، م س ، ص 13 .

قامت عليها الدعوى والنص القانوني الذي يعاقب عليها والمحكمة التي يرفع إليها النزاع ومكان وتاريخ الجلسة وتعيين صفة المتهم والمسئول مدنيا أو صفة الشاهد...

ومن هنا، يثور التساؤل حول ما إذا كانت إدارة الجمارك مرخص لها، بصفتها إدارة، بتكليف مرتكب الجريمة الجمركية بالحضور مباشرة أمام المحكمة بدون معرفة النيابة العامة.

هنا، يتعين التمييز بين ما إذا كانت الدعوى تتعلق بجنحة جمركية أم بمخالفة جمركية.

فإذا كانت الدعوى تتعلق بجنحة جمركية، وهي الجريمة التي تتولد عنها دعويان، دعوى عمومية تحركها وتباشرها النيابة العامة، ودعوى جبائية تحركها وتباشرها إدارة الجمارك، فــإن التكليف بالحضور المسلم بناء على طلب النيابة العامة يغني عن تسليم أي تكليف آخر بالحضور، إلا إذا قررت النيابة العامة حفظ الدعوى في شقها الجزائي، ففي هذه الحالة، تكون إدارة الجمارك مضطرة إلى تكليف مرتكب الجنحة بالحضور إلى المحكمة التي تبث في المسائل الجزائية للفصل في الدعوى الجبائية.

أما إذا كانت الدعوى متعلقة بمخالفة جمركية، وباعتبار أن هذه الأخيرة لا تتولد عنها سوى دعوى جبائية، فمن الواضح أن بإمكان إدارة الجمارك وحدها أن تقوم بتكليف مرتكب المخالفة بالحضور إلى المحكمة التي تبث في مواد المخالفات.

<u>ثانيا: إجراء التلبس بالجنحة.</u>

على خلاف التكليف بالحضور إلى المحكمة، أشار قانون الجمارك في مادتيه 241/ف1 و 251/ف2 إلى التلبس بالجنحة الجمركية، لكن دون أن يتضمن أحكاما بخصوص إحالة الدعوى إلى المحكمة وفقا لإجراءات التلبس بالجنحة، مما يقتضي الرجوع إلى قواعد القانون العام[168].

فإذا كانت المادة 241/ف1 ق ج تنص على جواز توقيف المتهمين في حالة التلبس بالجنحة المعاينة بموجب محضر حجز، وكانت المادة 251/ف2 من نفس القانون تلزم، في حالة التلبس، أن يكون توقيف المتهمين متبوعا بالتحرير الفوري لمحضر الحجز وإحضارهم أمام وكيل الجمهورية، فإنه بالرجوع إلى قواعد القانون العام التي تحكم إجراءات التلبس بالجنحة، لا سيما أحكام المواد 59، 338، 339 ق ا ج، نجدها تجيز لوكيل الجمهورية، في حالة الجنحة المعاقب عليها بعقوبة الحبس، مالم يكن قاضي التحقيق قد أخطر بالوقائع، أن يصدر أمرا بحبس المتهم،

168 أحسن بوسقيعة ، المنزعات الجمركية ، م س ، ص 245 .

بعد استجوابه عن هويته وعن الأفعال المنسوبة إليه، وأن يحيله فورا إلى المحكمة طبقا لإجراءات الجنح المتلبس بها، على أن تحدد جلسة للنظر في القضية في أجل أقصاه ثمانية أيام ابتداء من يوم صدور أمر الحبس.

وفي هذا الصدد، بينت المادة 59 ق ا ج في فقرتها الأخيرة، أن هذه الإجراءات لا تطبق على القاصرين، وعلى جنح الصحافة، والجنح ذات الصبغة السياسية. فيما نصت المادة 338/ف3 ق ا ج على أن للمتهم الحق في طلب مهلة لتحضير دفاعه، وعلى رئيس المحكمة أن ينبهه إلى ذلك وينوه عنه في الحكم وعن إجابة المتهم بشأنه. وإذا استعمل المتهم هذا الحق، منحته المحكمة ثلاثة أيام على الأقل. في حين أوضحت المادة 339 ق ا ج أنه إذا لم تكن الدعوى مهيأة للحكم، يجوز للمحكمة تأجيلها إلى أقرب الجلسات، مع الإفراج عن المتهم احتياطيا، عند الإقتضاء، بكفالة أو بدونها.

وهذه الإجراءات كلها تطبق على الجنح التلبس بها في المجال الجمركي.

ثالثا: الإحالة من جهات التحقيق.

بالرجوع إلى المادة 66/ف2 ق ا ج، نجد أن هذه الأخيرة تجيز لوكيل الجمهورية، في مواد الجنح والمخالفات، طلب إجراء تحقيق قضائي، وذلك بإخطار قاضي التحقيق بوقائع الدعوى عن طريق طلب افتتاحي لإجراء التحقيق، وإن كان هذا الإجراء لا يلجأ إليه في العادة إلا عند الضرورة، كما لو كانت القضية معقدة أو كان فيها متهمون بالغون وآخرون قصر.

بعد إخطاره، يقوم قاضي التحقيق باتخاذ جميع إجراءات التحقيق التي يراها مفيدة للكشف عن الحقيقة. وبانتهاء التحقيق، يصدر أمرا بإحالة الدعوى إلى المحكمة المختصة إذا رأى أن الوقائع تشكل مخالفة أم جنحة (م. 164/ف1 ق ا ج). وإذا رفعت أوراق الدعوى إلى غرفة الإتهام ورأت هذه الأخيرة أن الوقائع تكون مخالفة أو جنحة، أصدرت هي الأخرى قرارا بإحالة الدعوى إلى المحكمة المختصة (م.196/ف1 ق ا ج).

وهذه الإجراءات تنطبق أيضا في المجال الجمركي، مع بعض الإختلاف فيما يتعلق باستئناف أوامر قاضي التحقيق والطعن بالنقض في قرارات غرفة الإتهام، حيث يجيز القضاء لإدارة الجمارك استئناف أوامر قاضي التحقيق التي يجوز للنيابة العامة استئنافها، كما يجيز لها أيضا الطعن بالنقض في قرارات غرفة

الإتهام القاضية بألا وجه للمتابعة، رغم عدم جواز ذلك بالنسبة للطرف المدني[169].

وفي جميع الحالات، ومهما يكن طريق الإحالة على المحكمة، فإن المادة 277 ق ج تمنع المتهم بجنحة جمركية المقيم بالخارج أو ذي الجنسية الأجنبية، من الخروج من التراب الوطني بدون تقديم كفالة تضمن دفع الجزاءات المالية المستحقة.

أما فيما يتعلق بالإجراءات المتبعة أمام جهات الحكم وباستثناء بعض الإجراءات الخاصة المتضمنة في قانون الجمارك، تخضع القضايا الجمركية أمام المحاكم لنفس الإجراءات المقررة في القانون العام، سواء فيما يتعلق بقواعد الإختصاص أم بإجراءات المحاكمة أم بطرق الطعن.

أولا: قواعد الإختصاص.

تضمن قانون الجمارك أحكاما خاصة بالإختصاص النوعي والمحلي في المجال الجمركي.

أ- **الإختصاص النوعي.**

طبقا لنص المادة 272 ق ج، فإن الإختصاص النوعي للفصل في الجرائم الجمركية، ولو كانت مرتبطة بجنحة من اختصاص القانون العام، وكل المسائل الجمركية المثارة عن طريق استثنائي، يعود للهيئات القضائية التي تبث في القضايا الجزائية.

وتتمثل هذه الهيئات القضائية في قسم الجنح وقسم المخالفات ومحكمة الأحداث ومحكمة الجنايات بالنسبة للجرائم ذات طبيعة جنائية. وطالما أن الجرائم الجمركية تشمل الجنح والمخالفات فحسب دون الجنايات، فإن الإختصاص النوعي للفصل فيها يعود لكل من قسم الجنح بالمحكمة بالنسبة للجنح الجمركية المحالة إليها، وقسم المخالفات بالنسبة للمخالفات الجمركية، وإن كان بإمكان محكمة الجنح الفصل في المخالفات الجمركية عملا بقاعدة من يستطيع الأكثر يستطيع الأقل، و العكس غير صحيح. وذلك بالإضافة إلى محكمة الأحداث بالنسبة للمتهمين الأحداث، حيث يحال المتهم الحدث إلى قسم المخالفات بالمحكمة إذا كان الفعل مخالفة، وإلى قسم الأحداث بالمحكمة إذا كان الفعل جنحة.

وفي هذا الصدد، فقد أكدت المحكمة العليا في العديد من قراراتها[170] قاعدة

---

[169] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 247 .

[170] "إذا كان الطرف المدني الذي يتخلى عن دعواه أمام المحكمة الجزائية يمكنه تقديمها أمام القاضي المدني ، فإن الأمر ليس كذلك بالنسبة لإدارة الجمارك التي لا تستطيع ممارسة دعواها في إطار المخالفات الجمركية إلا أمام المحكمة الجزائية طبقا للمادة 272 ق ج " – قرار 53115 بتاريخ 1988/5/15 ، غ ج 2 - مصنف الإجتها القضائي ، م س ، ص 78 .

اختصاص القاضي الجزائي وحده للبث في الجرائم الجمركية، بل واعتبرت في إحدى قرارتها بأن "رفض ادعاء إدارة الجمارك يعد بمثابة امتناع عن الفصل، بل وإنكارا للعدالة...، مع العلم بأن إدارة الجمارك لا تملك إلا الجهات القضائية الجزائية للمطالبة بحقوقها"[171].

ومع ذلك، فإن قاعدة اختصاص المحاكم الجزائية دون غيرها للنظر في القضايا الجمركية، أورد عليه المشرع في قانون الجمارك استثناء، وذلك بموجب أحكام المادة 288 ق ج التي تنص على أنه "يجوز لإدارة الجمارك أن تطلب من الجهة القضائية التي تبث في القضايا المدنية، وبمجرد عريضة، المصادرة العينية للأشياء المحجوزة على مجهولين أو على أفراد لم يكونوا محل متابعة نظرا لقلة قيمة البضائع محل الغش".

ب- **الإختصاص المحلي.**

يميز قانون الجمارك في هذا الصدد، وبموجب أحكام المادة 274 ق ج، بين ما إذا كانت الجريمة الجمركية قد تمت معاينتها بموجب محضر حجز أو بموجب محضر معاينة وبين ما إذا لم تكن كذلك، حيث يكون الإختصاص المحلي في حالة معاينة الجريمة الجمركية بموجب محضر حجز أو بموجب محضر معاينة، للمحكمة الجزائية التي يقع في دائرة اختصاصها مكتب الجمارك الأقرب إلى مكان معاينة الجريمة. أما إذا تعلق الأمر بمعارضات الإكراه، فيكون الإختصاص المحلي للمحكمة المدنية التي يقع في دائرة اختصاصها مكتب الجمارك الذي أصدر الإكراه. وفي الدعاوى الأخرى، تطبق قواعد اختصاص القانون العام[172].

وقد اعتبرت المحكمة العليا في إحدى قراراتها بأن ما نصت عليه المادة 1/274 ق ج، بخصوص انعقاد الإختصاص المحلي للمحكمة الجزائية التي يقع في دائرة اختصاصها مكتب الجمارك الأقرب من مكان معاينة الجريمة الجمركية بواسطة محضر حجز، يعـد امتيازا لإدارة الجمارك يحق لها التنازل عنه والإنضواء تحت النظام العام للإختصاص المحلي.

ومما جاء في قرار المحكمة العليا أنه "إذا كانت المادة 1/274 ق ج تنص فعلا على أن تختص بالنظر في المخالفات الجمركية التي يتم إثباتها بمحضر حجز، المحكمة الواقعة في دائرة اختصاص مكتب الجمارك الأقرب إلى مكان معاينة المخالفة، وكانت المخالفة الجمركية في قضية الحال قد تم إثباتها بواسطة محضر

---

[171] غ ج م ق 3 ، قرار رقم 100521 بتاؤيخ 1993/12/12 ، مصنف الإجتهاد القضائي ، م س ، ص 79 .

[172] بن شاوش ، اختصاص القاضي المدني في القضايا الجمركية ، ملتقى الجمارك والعدالة الأول ، مجلة الجمارك ، عدد خاص ، مارس 1992 ، ص 39.

حجز، وكان مكان معاينة المخالفة هو مدينة ذراع بن خدة وكان مكتب الجمارك الأقرب إلى مكان معاينة المخالفة يقع في مدينة تيزي وزو وكانت المحكمة المختصة بالنظر في المخالفة الجمركية في القضية الراهنة طبقا لأحكام المادة 274 ق ج هي محكمة تيزي وزو وليس محكمة برج منايل، فــإن ما نصت عليه المـــــادة 1/274 ق ج يعــد امتيازا لإدارة الجمارك يحق لها التنازل عنه والإنضواء تحت النظام العام للإختصاص المحلي، كما فعلت في قضية الحال.

وحيث أنه بالرجوع إلى أحكام المادة 329 ق ا ج التي تحكم الإختصاص المحلي في القانون العام، نجد أن المحكمة المختصة إقليميا بالنظر في الجنح هي محكمة محل الجريمة أو محل إقامة المتهم أو محل القبض عليه. وطالما أن المدعي في الطعن يقيم ببلدية يســـــر التي تقع في دائرة اختصاص محكمة برج منايـــــل، فإن هذه الجهة الأخيرة تكون مختصة طبقا لأحكام المادة 329 المذكورة أعلاه بالنظر في الدعوى"[173].

و بالرجوع إلى أحكام قانون الإجراءات الجزائية التي تحكم الإختصاص المحلي، نجد أن هذه الأحكام تميز في هذا الصدد بين الجنح والمخالفات وبين البالغين والقصر.

فبالنسبة للجنح، تنص المادة 329 ق ا ج على أن المحكمة المختصة إقليميا بالنظر في الجنح هي محكمة محل الجريمة أو محل إقامة أحد المتهمين أو شركائهم أو محل القبض عليهم، ولو كان هذا القبض لسبب آخر، في حين تختص المحكمة التي ارتكبت في دائرة اختصاصها المخالفة أو المحكمة الموجودة في مكان إقامة مرتكب المخالفة، بالنظر في تلك المخالفة.

أما إذا كان مرتكب الجريمة قاصرا وكان الفعل المرتكب جنحة، فيكون قسم الأحداث المختص إقليميا للنظر في القضية هو "المحكمة التي ارتكبت الجريمة بدائرتها أو التي يقع بها محل إقامة الحدث أو والديه أو وصيه أو محكمة المكان الذي عثر فيه على الحدث أو المكان الذي أودع به الحدث، سواء بصفة مؤقتة أم نهائية" (م. 3/451 ق ا ج). مع الإشارة إلى أن قانون الإجراءات الجزائية لم يتناول الإختصاص المحلي للنظر في المخالفات المرتكبة من طرف الأحداث، ومن ثم يكون الإختصاص المحلي للنظر فيها مطابقا لما هو مقرر للمخالفات المرتكبة من البالغين، باعتبار أن قسم المخالفات للبالغين هو المختص نوعيا للبث في المخالفات المرتكبة من طرف الأحداث.

[173] ج م ق 3 ، ملف 128845 قرار 1997/3/17 ، غير منشور – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 250 .

ثانيـــا: القواعـــد العـــامـــة للمحاكمـــة.

تخضع المحاكمة بسبب ارتكاب جريمة جمركية للقواعد العامة المقررة في قانون الإجراءات الجزائية، من علانية الجلسة وشفوية المرافعات وحضور الخصوم وحق الدفاع، وذلك باستثناء الحالات التي ينص فيها قانون الجمارك على قواعد خاصة.

أ- **علانية وشفوية المرافعات.**

تتحقق علانية المرافعات بمجرد فتح باب الجلسة للجمهور، بغض النظر عن حضور أشخاص أو غيابهم. وهذا المبدأ أقرته المادة 285 ق ا ج، وهو لا يتعارض مع تقييد العلانية إذا كان فيها خطر على النظام العام أو الآداب العامة، حيث تقرر المحكمة بحكم علني عقد الجلسة سرية، دون أن تسري هذه السرية على أطراف الدعوى.

ومن القواعد الأساسية في مرحلة المحاكمة أيضا أن يتم التحقيق بصفة شفوية، باعتبار أن الأحكام الجزائية يجب أن تبنى على الأدلة المقدمة في معرض المرافعات والتي حصلت المناقشة فيها حضوريا، طبقا لنص المادة 2/212 ق ا ج.
كما نصت المادة 278 ق ج أيضا على شفوية المرافعات وأجازت لإدارة الجمارك أن تدون طلباتها في مذكرة عادية تقدمها للمحكمة.

ب- **حضور الخصـــوم.**

من القواعد الأساسية أيضا أن تتم المحاكمة في حضور الخصوم، ومن ذلك أن حضور النيابة العامة ضروري لصحة تشكيل المحكمة. أما الأطراف الأخرى، فيتعين تمكينهم من الحضور، وذلك بتبليغهم بتاريخ الجلسة ومكان انعقادها مع ذكر صفتهم، كمتهمين أم مسئولين مدنيين أم أطراف مدنية، طبقا للمادة 2/440 ق ا ج. وإذا تخلف الخصم عن حضور الجلسة، رغم تبليغه شخصيا بحضورها، بغير إبداء عذر مقبول، اعتبرت محاكمته حضورية وفقا للمادة 345 ق ا ج.

فإذا تخلف الطرف المدني مثلا عن الحضور ولم يحضر عنه من يمثله في الجلسة رغم تكليفه بالحضور تكليفا قانونيا، فإنه يعتبر، وفقا لأحكام المـــادة 246 ق ا ج ، تاركـــا لادعائـــه، لكن من غير أن يحول ذلك دون مباشرة دعواه أمام المحاكم المدنية، وفقا لما نصت عليه المادة 247 ق ا ج. وفي هذا الصدد، يثور التساؤل حول موقع إدارة الجمارك من الدعوى، هل هي طرف مدني تخضع لأحكام المادة 246 ق ا ج، بحيث تعتبر تاركة للدعوى في حالة تخلفها عن الحضور، أم

أنها طرف يختلف عن الطرف المدني العادي، لا سيما وأن هذه الإدارة لا تملك إلا الجهات القضائية الجزائية للمطالبة بحقوقها طبقا للمادة 272 ق ج، مما يجعل من الصعب عليها أن تلجأ إلى المحاكم المدنية للمطالبة بهذه الحقوق؟

لقد فصل المشرع الجزائري في المسألة في المادة 2/259 ق ج قبل تعديلها بالقانون 10/98، والتي كانت تعتبر إدارة الجمارك طرفا مدنيا أمام المحاكم الجزائية في جميع الدعاوى التي تقام، إما بناء على طلب منها وإما تلقائيا ولصالحها، كما كانت تعتبر الغرامات والمصادرات الجمركية تعويضات مدنية. غير أن ما نصت عليه المادة 272 ق ج، التي جعلت من المحاكم الجزائية الجهة الوحيدة المختصة بالنظر في الجزاءات الجمركية، المتمثلة في الغرامات والمصادرات الجمركية، يتعارض مع مضمون المادة 247 ق ا ج التي تحيل الطرف المدني المتخلف عن حضور الجلسة إلى المحاكم المدنية للمطالبة بالتعويضات المدنية. مما أدى بالمحكمة العليا، وفي عدة مناسبات، إلى رفض اعتبار إدارة الجمارك طرفا مدنيا عاديا، وقضت بأن أحكام المادة 246 ق ا ج لا تنطبق على إدارة الجمارك وأنه يتعين على النيابة العامة أن تسعى لحضورها إلى جلسة المرافعات، وعلى قضاة الحكم استدعاءها وتأجيل الفصل في القضية ليسمح لها بالحضور[174]، وإذا تغيبت عن الحضور وكانت طلباتها مدونة في محضر حجز أو في عريضتها، فإنه يتعين على القضاة أن يفصلوا في الدعوى الجبائية بناء على طلباتها المدونة في العريضة الموجودة ضمن أوراق الدعوى[175].

غير أن تعديل المادة 259 ق ج بموجب القانون 10/98، حيث أجاز المشرع بمقتضاه للنيابة العامة ممارسة الدعوى الجبائية ونزع عن إدارة الجمارك صفة الطرف المدني وعن الغرامات والمصادرات الجمركية صفة التعويضات المدنية، يبعث على الإعتقاد بأن إدارة الجمارك تقترب من مركز النيابة العامة بقدر ما تبتعد عن الطرف المدني[176].

وإدارة الجمارك، بصفتها شخصا معنويا، تمثل أمام القضاء من طرف أعوانها، طبقا لما نصت عليه المادة 1/280 ق ج، لا سيما منهم قابض الجمارك، على أن تحدد عند الحاجة وبقرار من وزير المالية صفة الأعوان الآخرين المؤهلين لتمثيل إدارة الجمارك أمام القضاء. وقد صدر قرار من وزير المالية بتاريخ 1996/7/3 يحدد هؤلاء الأعوان المؤهلين، وهم، علاوة على قابض الجمارك،

---

174 قرار 96193 بتاريخ 1991/3/17 ، غ ج م ق 3 – مصنف الإجتهاد القضائي ، م س ، ص 80 .

175 غ ج م ق 3 ، ملف 98575 ، قرار 1994/2/6 ، غير منشور – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 253 .

176 أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 253 .

المدير العام للجمارك وعدد من المديرين ونواب المديرين والمديرين الجهويين ورؤساء المصالح والأقسام والضباط. وهم مؤهلون أيضا لاستعمال طرق الطعن في الأحكام والقرارات القضائية، دون أن يكونوا ملزمين بتقديم وكالة خاصة عن ذلك.

ج- حــق الدفــــاع.

إن حق الدفاع مضمون في القضايا الجزائية، وهو ما ينطبق أيضا على القضايا الجمركية.

ويقصد بحق الدفاع مجموعة الإجراءات التي يباشرها المتهم بنفسه أو بواسطة من يمثله من أجل كفالة حقوقه ومصالحه.

ومن القواعد التي أقرها المشرع في قانون الإجراءات الجزائية حماية لحق الدفاع، وجوب اتخاذ إجراءات التحقيق والمحاكمة في مواجهة المتهم وليس في غيابه، وذلك بتمكينه من حضور مختلف الإجراءات، وحقه في تقديم المستندات والمذكرات التي تثبت دفاعه، وحقه في تقديم الطلبات والدفوع مع ضرورة الإجابة عنها من طرف المحكمة، وحقه في الكلمة الأخيرة.

وقد يباشر المتهم الدفاع عن نفسه شخصيا، وقد يستعين في ذلك بمحام، حيث يكون ذلك إلزاميا في مواد الجنايات طبقا للمادة 271 ق ا ج، وجوازيا في الجنح والمخالفات طبقا للمادتين 351، 399 ق ا ج. وهو حق أيضا للطرف المدني. ومن حق إدارة الجمارك أيضا، وكأي خصم آخر، أن تستعين بمحام.

ثـــالثـــــا: طــــرق الطعـــــن.

تخضع طرق الطعن في الأحكام والقرارات الصادرة في المواد الجمركية لنفس القواعد والأحكام المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية. ويجوز لإدارة الجمارك، طبقا للمادة 280 ق ج، الطعن بكل الطرق في الأحكام والقرارات الصادرة عن جهات الحكم التي تبث في المواد الجزائية، بما فيها تلك القاضية بالبراءة. وطرق الطعن المقررة في المواد الجزائية ثلاثة، وهي: الإستئناف، المعارضة والطعن بالنقض. وتبعا لحضور الأطراف أو غيابهم يوم النطق بالحكم، يكون الحكم حضوريا أو غيابيا، قابلا للإستئناف أو للمعارضة.

أ- **الإستئنـــاف.**

طبقا لأحكام المادتين 345، 347 ق ا ج، يكون الحكم حضوريا تجاه المتهم إذا حضر إلى الجلسة، ويعتبر الحكم حضوريا إذا بلغ المتهم بالتكليف

بالحضور شخصيا وتخلف عن الحصور بدون عذر مقبول، ويكون الحكم حصوريا أيضا على المتهم الطليق في الحالات الثلاث الآتية:

- عندما يجيب المتهم على نداء إسمه ثم يغادر قاعة الجلسة باختياره.
- عندما يرفض الإجابة أو يقرر التخلف عن الحضور رغم حضوره بالجلسة.
- عندما يمتنع باختياره عن حضور الجلسات التي تؤجل إليها الدعوى أو جلسة المحاكمة، وذلك بعد حضوره بإحدى الجلسات الأولى.

وطبقا للمادة 1/418 ق ا ج، فإنه يحق للمتهم، إذا كان الحكم حضوريا، رفع الإستئناف في مهلة عشرة أيام ابتداء من يوم النطق بالحكم. غير أن مهلة الإستئناف، في الحالات المنصوص عليها في المادتين 345، 347 ق ا ج، لا تسري إلا ابتداء من تاريخ تبليغ الحكم للشخص أو للموطن أو لمقر المجلس الشعبي البلدي أو للنيابة العامة.

وإذا كانت المادة 416 ق ا ج قد أجازت الإستئناف في كل الأحكام الصادرة في مواد الجنح، فإنها حصرت الإستئناف في مواد المخالفات في الأحكام التي تقضي بعقوبة الحبس أو عقوبة غرامة تتجاوز 100 د ج أو إذا كانت عقوبة الحبس المقررة تتجاوز 5 أيام.

وبالرجوع إلى المادة 4/259 ق ج قبل تعديلها، والتي كانت تنص على أن الغرامات الجمركية تشكل تعويضات مدنية، ونظرا لكون المخالفات الجمركية غير معاقب عليها بعقوبة الحبس، فإنه يثور التساؤل حول مدى جواز الإستئناف في الأحكام الصادرة في مواد المخالفات الجمركية.

تختلف الإجابة بحسب طبيعة الغرامة الجمركية، بحيث إذا اعتبرت ذات طبيعة مدنية، فإنه لايجوز الإستئناف في الأحكام الصادرة في مواد المخالفات الجمركية، أما إذا اعتبرت ذات طابع جبائي يختلط فيها الطابع المدني مع الطابع الجزائي، أمكن القول بجواز الطعن في الأحكام الصادرة في مواد المخالفات الجمركية. ومع ذلك، فقد دأبت محاكم الموضوع وكذا المحكمة العليا على قبول هذا الإستئناف في هذا النوع من الأحكام، بغض النظر عن نص المادة 4/259 قبل تعديلها، هذا بالنسبة للمتهم.

أما بالنسبة للطرف المدني، فإن الحكم يكون حضوريا تجاهه إذا حضر الجلسة أو إذا حضر عنه من يمثله. أما إذا تخلف عن الحضور أو لم يحضر عنه من يمثله، فإنه يعد تاركا لادعائه، طبقا لما نصت عليه المادة 246 ق ا ج.

وللطرف المدني الحق في الإستئناف طبقا لما هو مقرر للمتهم في المنطبق

عليها.

ونتيجة لاستقلال الدعوى الجبائية عن الدعوى العمومية، فإنه لا يكون لاستئناف إدارة الجمارك وحدها أي أثر على الدعوى العمومية، كما لا يكون لاستئناف النيابة العامة وحدها أي أثر على الدعوى الجبائية.

غير أن الأمر قد تغير إثر تعديل قانون قانون الجمارك بموجب القانون 10/98، الذي أصبح يجيز للنيابة العامة ممارسة الدعوى الجبائية بالتبعية للدعوى العمومية، مما يجعل لاستئناف النيابة العامة أثرا على الدعوى الجبائية في حالة ما إذا تغيبت إدارة الجمارك عن حضور جلسة المحاكمة وتولت النيابة العامة تمثيلها بتقديم طلبات في الدعوى الجبائية. ففي هذه الحالة، يجوز للنيابة العامة أن تستأنف الحكم في الدعويين العمومية والجبائية. أما إذا حضرت إدارة الجمارك أمام المحكمة وكانت طرفا في الدعوى ولم تستأنف الحكم، فإن استئناف النيابة العامة في هذه الحالة سينحصر في الدعوى العمومية فقط ولا يكون له أي أثر على الدعوى الجبائية. كذلك الأمر، إذا حضرت إدارة الجمارك أمام المحكمة ولم ترفع استئنافها في الميعاد القانوني، فلا يكون لاستئناف النيابة أي أثر على استئنافها من حيث قبوله شكلا.

ويجوز لإدارة الجمارك بصفتها صاحبة الدعوى الجبائية استئناف الأحكام القاضية بالبراءة، حتى في غياب استئناف النيابة العامة. ويتعين حينئذ على المجلس البث في الدعوى الجبائية، دون إعادة النظر فيما قضى به الحكم في الدعوى العمومية الذي يكتسب قوة الشيء المقضي فيه[177].

ب- **<u>المعارضـــــة</u>.**

طبقا لأحكام المادتين 346، 407 ق ا ج، يكون الحكم غيابيـــا تجاه أي طرف في الدعوى تخلف عن الحضور إلى الجلسة، إذا لم يكن التكليف بالحضور قد سلم له شخصيا. مع الإشارة في هذا الصدد إلى أن المادة 2/407 تجيز للمتهم، في حالة ما إذا كان الفعل المتابع من أجله مخالفة لم يقرر لها المشرع عقوبة الحبس، كما هو عليه الحال بالنسبة للمخالفات الجمركية، أن ينتدب للحضور عنه أحد أفراد عائلته بموجب توكيل خاص، وفي هذه الحالة يعد الحكم حضوريا ولو صدر في غير حضور المتهم.

وطبقا للمادة 411 ق ا ج، يبلغ الحكم الصادر غيابيا إلى الطرف المتخلف

[177] غ ج 2 ، ملف 57461 ، قرار 1989/7/11 – غ ج م ق 3 ملف 91075 ، قرار 1993/1/31 - ملف 116953 ، قرار 1994/6/14 – مصنف الإجتهاد القضائي سالف الذكر ، ص 62 ، 63 ، 83 .

عن الحضور، وله أن يرفع معارضة فيه في مهلة عشرة أيام ابتداء من تاريخ تبليغ الحكم إذا كان التبليغ لشخص المتهم، وتمتد هذه المهلة إلى شهرين إذا كان الطرف المتخلف يقيم خارج التراب الوطني. أما إذا لم يتم التبليغ لشخص المتهم، وطبقا للمادة 1/412 ق ا ج، فإن مهلة المعارضة تسري إبتداء من تاريخ تبليغ الحكم بالموطن أو مقر المجلس الشعبي البلدي أو النيابة. أما إذا لم يتم تبليغ المتهم، لا شخصيا ولا بالطرق الإدرية المذكورة ولم يخلص من إجراء تنفيذي ما يفيد بأن المتهم قد أحيط علما بحكم الإدانة، فـإن المعارضـة تكون، طبقا للمادة 2،3/412 ق ا ج ، جائزة القبـول إلى حين انقضاء مواعيد سقوط العقوبة بالتقادم، وتسري مهلة المعارضة في مثل هذه الحالات ابتداء من اليوم الذي أحيط به المتهم علما بالحكم.

وتتطبق نفس الإجراءات المقررة للمتهم على الطرف المدني، رغم أن المادتين 411، 412 ق ا ج لم تخص الطرف المدني بالذكر صراحة، كما تنطبق أيضا على إدارة الجمارك بصفتها طرف في الدعوى الجمركية.

وإذا كان الأصل أن يتبع الطرف المدني المتخلف عن الحضور طريق المعارضة، فقد استقر القضاء على قبول الإستئناف الذي يرفعه في الحكم متى كان ذلك ضمن الآجال المقررة له قانونا. أما إذا لجأ إلى طريق الإستئناف مباشرة دون استعمال طريق المعارضة، فإن ذلك يعتبر تخل منه عن طريق المعارضة المفتوحة أمامه.

ويترتب على المعارضة التي يرفعها المتهم في الحكم الغيابي الصادر في المجال الجزائي بوجه عام، بما في ذلك الجرائم الجمركية، إعتبار الحكم كأن لم يكن بالنسبة لكل ما قضى به. كما يجوز أن تنحصر المعارضة فيما قضى به الحكم في الحقوق المدنية أو في الدعوى الجبائية. فإذا رفعت المعارضة من إدارة الجمارك، اعتبر الحكم كأن لم يكن بالنسبة لما قضى به في الدعوى الجبائية فحسب.

ج- الطعن بالنقض.

يجوز لكل من النيابة العامة والمتهم والطرف المدني، طبقا لأحكام المواد 495، 497، 498 ق إ ج الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا، وذلك في مهلة ثمانية أيام من يوم النطق بالقرار:

- في قرارات غرفة الإتهام، ما عدا ما يتعلق منها بالحبس المؤقت.
- في أحكام المحاكم والمجالس القضائية الصادرة في آخر درجة.

ولا تسري هذه المهلة في القرارات الغيابية إلا من اليوم الذي تكون فيه المعارضة غير مقبولة. وعلى هذا الأساس، إستقرت المحكمة العليا على عدم قبول

طعون المتهمين وإدارة الجمارك لكونها سابقة لأوانها كلما رفعوا طعونا في قرارات غيابية لم تبلغ لهم بعد[178].

أما فيما يتعلق بالأحكام والقرارات الصادرة ببراءة المتهم، فإنه لا يجوز الطعن بالنقض فيها إلا من طرف النيابة العامة طبقا للمادة 1/496 ق إ ج.

أما بخصوص إدارة الجمارك، وطالما أنها ليست طرفا مدنيا عاديا، باعتبار أن قانون الجمارك قد خصها دون سواها بمباشرة الدعوى الجبائية التي تمارسها أمام الجهات القضائية التي تبث في المسائل الجزائية، فإن أحكام المـــــادة 1/496 ق إ ج لا تنطبق عليها[179]. وقد تأكد ذلك، أي حق إدارة الجمارك في الطعن بالنقض في القرارات والأحكام القاضية ببراءة المتهم بعد تعديا المادة 259 ق ج بموجب القانون 10/98 الذي ألغى الفقرة الرابعة من هذه المادة والتي كانت تعتبر الغرامات والمصادرات الجمركية تعويضات مدنية، وأجاز للنيابة العامة العامة ممارسة الدعوى الجبائية بالتبعية للدعوى العمومية، واستحدث بالإضافة إلى ذلك حكما في قانون الجمارك تضمنته المادة 280 مكرر الجديدة ينص صراحة على جواز طعن إدارة الجمارك وبكل الطرق في الأحكام والقرارات القضائية الصادرة بالبراءة، مكرسا بذلك ما استقرت عليه غرفة الجنح والمخالفات للمحكمة العليا، على أن ينحصر هذا الطعن في الدعوى الجبائية دون الدعوى العمومية.[180]

---

[178] غ ج م ق 3 ، قرار 1993/10/31 ملف 96415 ، قرار 1993/10/31 ملف 96362 ، قرار 1993/11/14 ملف 96397 ، قرار 1994/4/3 ملف 112915 - مصنف الإجتهاد القضائي سالف الذكر ، ص 84 .

[179] غ ج م ق 3 ، ملف 155494 ، قرار 1997/12/22 ، غير منشور – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 267 .

[180] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 268 .

خلاصة الباب الأول.

من خلال دراستنا للباب الأول، نستخلص بأن الإثبات بواسطة المحاضر في المواد الجمركية يوفر امتيازات عديدة لإدارة الجمارك وسلطة الإتهام وإن كان ذلك على حساب المتهم، يمكن إيجازها فيما يلي:

أولا: القيمة الإثباتية المعتبرة التي منحها المشرع في قانون الجمارك، وبوجب المادة 254، للمحاضر الجمركية، مما يشكل ضمانة أخرى لحقوق ومصالح إدارة الجمارك في مواجهة المتهم، نظرا لما يترتب على هذه الحجية الخاصة الممنوحة للمحاضر الجمركية من أثر على كل من القاضي وأطراف الدعوى من شأنها إضفاء المزيد من الضمانات لصالح هذه الإدارة.

وتتمثل هذه الآثار على وجه الخصوص فيما يلي:

أ- قلب عبء الإثبات وجعله على عاتق المتهم بدلا من النيابة العامة وإدارة الجمارك، وما يترتب على ذلك من مساس بمبدأ أن البينة على من يدعي وبقرينة البراءة وحقوق الدفاع، ولا سيما تلك المحاضر التي تتمتع بحجية إلى غاية الطعن بالتزوير والتي يتجاوز أثرها مجرد قلب عبء الإثبات، وذلك إلى درجة عدم قبول المتهم ولو تقدم بالدليل العكسي ضد هذه المحاضر عندما تتضمن هذه الأخيرة معاينات مادية ومباشرة للمحرريها وكانت، إلى جانب ذلك، محررة وفقا للشروط والشكليات المنصوص عليها في قانون الجمارك. وهذا ما يشكل الفرق الأساسي بين هذه المحاضر ذات الحجية المطلقة في الإثبات والمحاضر الجمركية ذات الحجية إلى غاية إثبات العكس، حيث يقتصر أثر هذه الأخيرة على قلب عبء الإثبات، دون أن يتعدى ذلك إلى حد منع المتهم من الدفاع عن حقوقه عن طريق تقديم الدليل على عدم ارتكابه الجريمة، وذلك رغم أن هذه المحاضر تعد هي الأخرى وسيلة مقيدة لحرية القاضي الجزائي في الإقتناع.

ب- تقييد حرية القاضي الجزائي في تقدير الأدلة المعروضة عليه وتكوين اقتناعه على أساس هذه الأدلة، طالما أن المحاضر الجمركية تلزمه بالأخذ بما ورد فيها من بيانات.

ثانيا: توسيع مجال مكافحة الجريمة، وذلك من خلال تأهيل العديد من الموظفين والضباط والأعوان المنتمين لمختلف القطاعات والإدارات، لمعاينة الجرائم الجمركية عن طريق محاضر الحجز، سواء كانوا من ذوي الإختصاص العام، كضباط وأعوان الشرطة القضائية، أو من ذوي الإختصاص الخاص، كأعوان الجمارك وأعوان الضرائب وأعوان المصلحة الوطنية لحراس الشواطيء وأعوان التحريات الإقتصادية والمنافسة والأسعار والجودة وقمع الغش، وتزويد هؤلاء الأعوان بصلاحيات وسلطات معتبرة في مجال مكافحة الغش والتهريب وحجز

البضائع محل الغش وإلقاء القبض على المتهمين وتقديمهم للعدالة (م. 241 إلى 251 ق ج)، وذلك بالإضافة إلى توسيع المشرع لنطاق الرقابة والمتابعة إلى ما وراء حدود النطاق الجمركي ليشمل كافة الإقليم الجمركي أو الوطني (م. 226 ق ج).

ثالثا: منح المشرع في قانون الجمارك صلاحيات خاصة لأعوان الجمارك الذين لهم رتبة ضابط أو مهام قابض دون غيرهم من الأعوان، تتمثل في إثبات الجرائم الجمركية التي يكتشفونها إثر مراقبة الوثائق والسجلات الحسابية طبقا للمادة 252 ق ج وضمن الشروط المحددة في المادة 48 من هذا القانون، وتدوين نتائج تحرياتهم في محضر معاينة يثبت صحة الإعترافات والتصريحات المدونة فيه، وذلك إلى غاية إثبات العكس (م. 2/254 ق ج).

رابعا: تمكين إدارة الجمارك وبموجب المادة 265 ق ج، وفيما عدا البضائع المحظورة عند الإستيراد أو التصدير، من التسوية الودية و المصالحة مع المتهم كإجراء تنفرد به هذه الإدارة تضع بموجبه حدا لأية متابعة جزائية أو جبائية قبل صدور حكم نهائي في القضية، مما يفقد للمحاضر الجمركية وجميع الإجراءات التي تمت في هذا الصدد كل أهميتها، وذلك بمجرد لجوء إدارة الجمارك إلى طريق المصالحة، ويبين مدى تحكمها في الجزاء في هذا المجال[181].

خامسا: تمكين المشرع، وبموجب المادة 258 ق ج، من معاينة وإثبات الجرائم الجمركية بكافة طرق الإثبات، علاوة على محضر الحجز ومحضر المعاينة الجمركيين، بما في ذلك محاضر التحقيق الإبتدائي ومحاضر التحقيق القضائي والمحاضر والمستندات والوثائق المسلمة من السلطات الأجنبية، فاتحا بذلك مجال الإثبات الحر والرجوع للقواعد العامة في مجال الإثبات، وبالخصوص أحكام المادتين 212، 215 ق إ ج، حيث تسود من جديد مباديء القانون العام ويسترجع القاضي سلطته التقديرية، والمتهم حقوقه كاملة في الدفاع عن نفسه وفقا للأحكام المتضمنة في قانون الإجراءات الجزائية، سواء ما تعلق منها بإجراءات التحقيق في مختلف مراحله أو بإجراءات المحاكمة.

غير أنه إذا كان الإثبات في المواد الجمركية أصبح اليوم يتم بكافة الطرق القانونية، وذلك إلى جانب المحاضر الجمركية، فإن الوضع كان غير ذلك في بداية الأمر، وبالخصوص في التشريع الفرنسي القديم الذي هو الأساس الذي استمد منه المشرع الجزائري الأحكام المتضمنة في قانون الجمارك.

لقد كانت الوسيلة الوحيدة المستعملة في إثبات الجرائم الجمركية منذ سنة 1791 تتمثل في محضر الحجز الجمركي دون غيره من وسائل الإثبات، وكان كل

181 أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 419 .

محضر آنذاك يعني فقط محضر حجز وكان المبدأ المطبق أن "لا دعوى بدون محضر" ، أي لا دعوى بدون وجود محضر حجز، وهو ما يحرم إدارة الجمارك من حقوقها في حالة عدم إعداد محضر حجز أو بطلانه أو تم إجراء الحجز خارج النطاق الجمركي، مما أدى بإدارة الجمارك إلى خوض معركة طويلة ومستمرة عبر سنين للتحصل على إثر ذلك على إمكانية تحريك الدعوى ومتابعة المتهمين ولو لم يتم أي حجز للبضائع، ثم إنشاء محضر المعاينة، وأخيرا إثبات الجرائم الجمركية بكافة الطرق القانونية وتطبيق مباديء القانون العام، وذلك إلى جانب الأحكام الخاصة بالمحاضر الجمركية، حيث يبقى محضر الحجز وإلى غاية اليوم هو أساس المتابعة في المواد الجمركية وما يرتبط به من قلب لعبء الإثبات وتقييد حرية القاضي الجزائي في الإقتناع.

وإذا كان حجز البضائع محل الغش في مجال الإثبات في المواد الجمركية يبدو أنه أهم امتياز بالنسبة لإدارة الجمارك، وذلك من خلال ما نصت عليه المادة 286 ق ج من أنه "في كل دعوى تتعلق بالحجز، تكون البينة على عدم ارتكاب المخالفة على المحجوز عليه"، فإن جدوى هذه المادة تبدو في الواقع محدودة ونسبية ولا تتعدى مجرد دعم للمادة 254 ق ج والمواد المنظمة للقرائن القانونية، ذلك أن أهمية الحجز الحجز في الواقع تكمن فيما يترتب عليه من إعداد محضر حجز يتمتع بحجية خاصة في الإثبات[182].

وإذا كانت المحاضر الجمركية، ولا سيما محاضر الحجز، تعد أهم وسيلة للإثبات في المواد الجمركية، فإن هذه المحاضر، سواء اكتسبت الحجية إلى غاية الطعن بالتزوير أو إلى غاية إثبات العكس، تمس بالمباديء الدستورية والقانونية الموضوعة لضمان الحقوق والحريات في مجال التحريات والتحقيقات القضائية، والمتمثلة على الخصوص في مبدأ قرينة البراءة ومبدأ أن البينة على من يدعي ومبدأ الإقتناع القضائي، وذلك بالرغم من إحاطة المشرع لها في قانون الجمارك بشروط وشكليات عديدة ودقيقة فيما يتعلق بإعدادها.

غير أن الإثبات بواسطة المحاضر، إذا كان يوفر لسلطة الإتهام وإدارة الجمارك العديد من الإمتيازات تتمثل على وجه الخصوص في التخفيف من عبء الإثبات، ولا سيما عندما يتم الإثبات بواسطة المحاضر الجمركية، فإن المشرع لم يكتف بذلك رغم الآثار المترتبة عن الحجية الخاصة الممنوحة لهذه المحررات على كل من القاضي والمتهم وحقوق الدفاع، فقام بالإضافة إلى ذلك بتدعيمهما بوسيلة أخرى تعفيهما من عبء إثبات الواقعة محل النزاع، ليقتصر دورهما فقط على إثبات

[182] Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 127, 128.

الواقعة البديلة أو المجاورة، المتمثلة على وجه الخصوص في إثبات فعل النقل أو الحيازة غير القانونية للبضائع محل الغش، دون إلزامهما بإثبات العبور الفعلي للحدود بالبضائع. وتتمثل هذه الوسيلة الأخرى في القرائن الجمركية.

الباب الثاني: القرائن الجمركيـــــــــــــة.

تمهيـــــد

يقوم الإثبات بواسطة القرائن على فحص الوقائع المادية التي يمكن أن تؤدي إلى إظهار الحقيقة، وبذلك يشبه ما يسمى في الإثبات المدني بالإثبات عن طريق افتراضات الإنسان. ففي الإثبات عن طريق القرائن، ينطلق القاضي من وقائع معروفة لكي يصل إلى تأكيد وقائع غير واضحة وغير معروفة سلفا، لكي يصل مثلا إلى تأكيد إدانة أو براءة المتهم، ويستعمل لهذا الغرض الأسلوب المنطقي الذي يستقريء من الوقائع المعروفة الواقعة أو الوقائع غير المعروفة أوالمراد إثباتها.[183]

فالقرينة إذن ليست سوى علاقة بين واقعتين، إحداهما مؤكدة والأخرى مجهولة. بعبارة أدق، هي العملية المنطقية التي تمكن القاضي، إنطلاقا من واقعة معلومة، من إجراء عملية اختيار من بين الفرضيات المطروحة، الفرضية الأكثر احتمالا. ومن هنا، فهي تنقل موضوع الإثبات في حد ذاته، وذلك من خلال اعتبار واقعة ما صحيحة من مجرد إثبات واقعة أخرى. فالقرينة تنطلق من واقعة من أجل الوصول إلى واقعة أخرى عن طريق الإستدلال المنطقي استقراء واستنباطا وحسب الإقتناع الذي يتوصل إليه القاضي من خلال تقديره للوقائع المعروضة عليه. ومن هنا، فإن مشكل الإدانة يقف عند حد هذا الإقتناع والذي يختلف من قاض لآخر، وذلك حسب شخصيته وتكوينه وحالته النفسية، مما يجعل الإقتناع بالإدانة سهلا عند البعض وصعبا عند البعض الآخر. لكن قبل أن يتوصل القاضي إلى هذا الإقتناع، يجب أن يقوم بعملية تقييم منطقي ليتوصل عن طريقها إلى إثبات العلاقة المنطقية بين العناصر المعروفة والواقعة المراد معرفتها أو إثباتها. ومن هنا، فإن تسمية القرائن بافتراضات الإنسان تعكس العمل أو النشاط الذهني المنطقي الذي يعد الأساس لكل إثبات عن طريق القرائن، والتي تعد إحدى الدواليب الأساسية لسير العدالة الجزائية. ومع ذلك، فإنه كثيرا ما يصعب تمييزها عن القرائن القانونية، نظرا لما لبعض القرائن عن طريق افتراضات الإنسان من قوة بفضل تكرارها، وذلك قبل أي تكريس لها في القانون.[184]

---

[183] Roger MERLE et André VITU, Traité de droit criminel et de procédure pénale, Tome 2, Procédure pénale, 3ème éd. CUJAS, Paris 1980, p. 202.

[184] Philippe MERLE, Les présomptions légales en droit pénal, Thèse PARIS 1970, p. 4.

ولم يتضمن القانون الجنائي أي تعريف أو توضيح للقرائن، في حين تطرق القانون المدني لهذا الموضوع في المواد 337 إلى340، حيث تنص المادة 337 ق م على أن "القرينة القانونية تغني من تقررت لمصلحته عن أية طريقة أخرى من طرق الإثبات، على أنه يجوز نقض هذه القرينة بالدليل العكسي ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك". غير أن الواقع هو أن القرينة القانونية لا تعفي من تقررت لمصلحته من أي إثبات، بل تعفيه فقط من الإثبات المباشر الذي ينصب على الواقعة محل النزاع في حد ذاتها، فيبقى المدعي بالتالي ملزما بإثبات وجود بعض الوقائع التي لا تشكل في حد ذاتها جريمة والتي يضفي عليها القانون قيمة إثباتية.[185]

ويمكن تقسيم القرائن إلى نوعين:

– قرائن قضائية، وهي التي يستخلصها القاضي من وقائع الدعوى وظروفها، وهي قرائن بسيطة لا يمكن حصرها ويترك تقديرها للقاضي ويجوز إثبات عكسها. ولا يجوز الإثبات بهذه القرائن إلا في الأحوال التي يجيز فيها القانون الإثبات بالبينة (م. 340 ق م).

– قرائن قانونية، وتجد مصدرها في نصوص القانون، إذ لا قرينة قانونية بدون نص قانون، مما يجعل القاضي ملزما إزاء هذه القرائن باستخلاص نتيجة معينة من أوضاع قانونية محددة، وهي على قسمين:

قرائن بسيطة، وهي التي يمكن إثبات عكسها.

وقرائن مطلقة، وهي التي لا يجوز إثبات عكسها.

وإذا كان في إعمال قاعدة البراءة الأصلية إعفاء المتهم من تحمل عبء الإثبات، فإن القرائن تعفي سلطة الإتهام من إثبات التهمة المسندة إلى المتهم، وهذا يعني افتراض التهمة في حق المتهم، مما يجعله مضطرا إلى تحمل عبء إثبات عكس هذه القرائن. فهذه الأخيرة تعارض إذن مبدأ قرينة البراءة الذي يتحكم في مسألة إسناد عبء الإثبات في المواد الجزائية، مما قد يشكل مصدرا للتعسف ومساسا بالحريات الفردية. ومن هنا، فقد تعرضت لنقد شديد من جانب الفقه الجنائي باعتبارها تناقض مباديء القانون الجنائي الذي لا ينبغي على الإطلاق أن يعتمد على العشوائية، بل عليه أن يعتمد على العلم والدراية.[186]

---

[185] Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 214.

[186] E. BONNIER, Traité théorique et pratique des preuves en droit civil et en droit criminel, 4ème éd. PARIS 1873, p 478

ونظرا لتناقض مباديء القانون الجنائي مع هذه القرائن وعدم انسجامه معها على الإطلاق، فإنه لا ينبغي أن تكون هناك قرائن قانونية في المواد الجزائية. فالقانون الجنائي ينفر من القرائن، فلا يجوز إذن أن تكون هناك قرائن قانونية في المواد الجزائية، ذلك أن معرفة الحقيقة الإجتماعية وحدها هي التي يجب أن تشكل الأساس للسياسة الجنائية الحديثة، وطالما أن القرائن تمنع من البحث عن الحقيقة والواقع وما قد يؤدي إليه ذلك من التعسف، فيجب إبعادها نهائيا إذا لم تتوفر الضمانات الكافية لحرية الإنسان وحرية القاضي في الإقتناع.[187]

ومهما يكن من أمر، فإن هذه القرائن لا تفترض قيام الجريمة في مجملها، بل تفترض في أغلب الأحيان قيام عنصر واحد فقط من العناصر المكونة لها، وغالبا ما يتمثل هذا العنصر المفترض قيامه في الركن المعنوي للجريمة.

وهو ما يحدث بصفة خاصة في مجال المخالفات وحتى في بعض الجنح. ففي هذه الجرائم التي تسمى بالجرائم المادية أو الشكلية، أي تلك الجرائم التي يفترض فيها الركن المعنوي، لا تلتزم النيابة العامة، من أجل متابعتها، الإتيان بالدليل على توافره، باعتبار أن هذا الركن يستخلص من السلوك المادي للمتهم، مما يجعل النيابة العامة تكتفي في هذه الجرائم بإثبات الركن الشرعي والركن المادي للجريمة ليترتب على ذلك قيام مسئولية المتهم.[188] غير أنه في حالات أخرى، يكون موضوع القرينة هو الركن المادي للجريمة، وذلك في الحالات التي يكون فيها الإثبات صعبا، بل ومستحيلا بدون افتراض الواقعة المادية محل النزاع، مما يعفي سلطة الإتهام في هذه الحالة أيضا من عبء الإثبات للواقعة محل النزاع لينتقل هذا العبء على عاتق المتهم، كالقرينة المنصوص عليها في المادة 418 ق ج ف[189] والتي تفترض بأن البضائع المضبوطة داخل النطاق الجمركي بدون وثيقة تنقل صالحة مستوردة عن طريق التهريب، والقرينة المنصوص عليها في المادة 6/225 ق ع ف[190] المتعلقة باستغلال دعارة الغير دون التمكن من إثبات موارد العيش[191]، إلى غير ذلك من

---

187 Philippe MERLE, opcit, p. 1, 181, 182.

188 "Les délits formels ne sont pas des délits sans élément moral, mais des délits pour lesquels l'élément moral est présumé, c'est-à-dire pour la poursuite desquels le ministère public n'est pas obligé d'en rapporter la preuve" –Michèle-Laure RASSAT, Droit pénal général, éd. Ellipses PARIS , p. 343.

189 التي تقابلها م. 2/324 ، 225 مكرر ق ج ج.

190 المقابلة للمادة 4/343 ق ع ج.

191 "Le code pénal considère comme établi, l'lément matériel du proxénétisme, lorsqu'une personne ne peut justifier les ressourses correspondant à son train de vie, tout en vivant avec une personne qui se livre habituellement à la prostitution" (Art.225—C.P.)- Serge GUICHNARD et Jacques BUISSON, opcit, p. 452.

الحالات التي يفترض فيها قيام الركن المادي للجريمة بموجب القرائن القانونية التي يضعها المشرع في هذا الصدد، تسهيلا لعملية الإثبات على النيابة العامة، والتي تعد قليلة، مقارنة بالحالات التي يفترض فيها قيام الركن المعنوي للجريمة، أو ما يسمى بالخطأ المفترض أو الجرائم المادية، وهو ما سنتطرق إليه بمزيد من التوضيح نظرا لإهمية الموضوع.

لقد ظهرت فكرة الخطأ المفترض في فرنسا خلال القرن 19، ومفادها أن المسئولية الجنائية للمتهم تقوم بمجرد ارتكابه فعلا ماديا معاقبا عليه قانونا، دون أن يكون القاضي ملزما بالبحث عن النية أو حتى الإهمال لدى المتهم، وبحيث لا يستطيع هذا الأخير أن يتبرأ من المسئولية إلا إذا أثبت حالة القوة القاهرة أو حالة الجنون، ثم تطورت هذه الفكرة أو النظرية في فرنسا إبتداء من سنة 1845 إلى أن أصبح الكلام عن ما يسمى بالجرائم المادية.[192] غير أن السؤال المطروح في هذا الصدد هو متى تكون الجريمة مادية أو ذات مسئولية مطلقة بهذا الشكل؟

هناك عدة عوامل يمكن اعتمادها من طرف القاضي لتفسير أو تبرير وجود الخطأ المفترض، كالطبيعة الخاصة للجريمة وعدم إثارتها لأي رد فعل أو توبيخ معنوي من طرف المجتمع، كالجرائم الجمركية والضريبية وغيرها، وذلك بالإضافة إلى العقوبات المقررة للجريمة، بحيث إذا كانت العقوبة مجرد غرامة مالية ولو كانت مرتفعة، فهذا معيار صالح لاعتبار الجريمة مادية يكون الخطأ فيها مفترضا، أما إذا كانت الجريمة خطيرة والعقوبات المقررة لها شديدة بالنظر لخطورة الجريمة والضرر المترتب عنها، كالجنايات، فلا تكون الجريمة مادية ويتعين إثبات الركن المعنوي بعناصره من طرف النيابة. فالجرم، كما يقول "بيار فرانسوا دوفوقلان"، لا يفترض أبدا، بل يجب أن تكون هناك أدلة، وهذه الأدلة يجب أن تكون أقوى بقدر ما يكون الجرم أخطر.[193] أما المعيار الثالث، فيتمثل في نص التجريم، بحيث إذا كان النص خاليا من العبارات التي تفيد اشتراط القصد أو النية الجرمية، فإن النيابة تعفى من إثبات الركن المعنوي للجريمة.

غير أن الجرائم المادية بدأت تفقد من مجالها منذ القرن الماضي في العديد

---

[192] Jean PRADEL, Droit pénal comparé, 2ème éd. DALLOZ, 2002, p. 306.

[193] "Le crime en général ne se présume point, il en faut des preuves, et ces preuves doivent etre d'autant plus fortes que le crime est plus grave"- Pierre-François DE VOUGLANS, Preuves d'authenticité de nos Evangiles, contre les assertions de certains critiques modernes, LIEGE 1785, p. 30- Cité par Guillaume BERNARD, Les critères de la présomption d'innocence au 18ème siècle: De l'objectivité des preuves à la subjectivité du juge, Essais de philosophie pénale et de criminologie, Revue de l'Institut de criminologie de' Paris (Panthéon-Assas Paris 2), février 2003, p. 33.

من الدول. ففي أنجلترا مثلا، حيث يتسم الإجتهاد القضائي بمهارة ودقة كبيرة، فإن فكرة النية تعني دائما وجود عنصر بسيكولوجي يتطلب إثباته من طرف سلطة المتابعة.[194] كما يعتبر واضعو قانون العقوبات النموذجي الأمريكي، المسئولية المطلقة القائمة في حق المتهم بفعل الخطأ المفترض والجرائم المادية، بأنها ظلم يمس بالقوة المعنوية للقانون الجنائي كله.[195] أما في بلجيكا، فيتضح من عرض قانون العقوبات البلجيكي بأن "الفعل المادي الذي لا يمكن إسناده، لا إلى تدليس ولا إلى خطأ المتهم، لا يشكل جناية ولا جنحة ولا مخالفة".[196] أما في فرنسا، فقد زالت الجرائم المادية منذ صدور قانون العقوبات الفرنسي الجديد بموجب قوانين 22 جويلية 1992، 16 ديسمبر 1992، ومرسوم 29 مارس 1993، حيث يفترض في كل جنحة توافر القصد أو الإهمال أو التسبب في خطر للغير،[197] مما يقتضي بالتالي ضرورة توافر الركن المعنوي من طرف سلطة الإتهام. غير أنه إذا كان هذا النص يطبق بالتمام على جرائم القانون العام، فإن هناك جرائم منصوصا عليها في قوانين خاصة عديدة، بما في ذلك قانون الجمارك، فهل ينطبق النص المذكور عليها أم لا؟

في هذا الصدد، يرى البعض ضرورة بقاء الجرائم المادية خارج إطار قانون العقوبات الجديد، ذلك أنه ليس من الممنوع أن تختلف النصوص الخاصة عن النص العام.[198] غير أن هذا التحليل يتصادم مع بعض الملاحظات، الأولى، أن المادة 121-3 ق ع ف جاءت بعد هذه النصوص الخاصة، كما أن ترك المنازعات المتعلقة بالقوانين الخاصة، بما في ذلك المنازعات الجمركية على وجه الخصوص، خارج إطار الإصلاح لقانون العقوبات، لا يعني بالضرورة أن المشرع أراد حماية القانون الجمركي من عدوى المباديء الجديدة، نظرا للطابع الخاص لهذا القانون.[199] إضافة إلى ذلك، فإن الجريمة المادية كانت دائما محل نقد، ولو أن محكمة العدل

---

[194] Blakestone's Criminal pratice 1993, LONDRES, p. 58- Cité par Jean PRADEL, opcit, p. 308.

[195] Model pénal code 1, 1985, 2. 05, p. 282. Ajoutons que La Cour Supreme des USA n'a jamais admis que la responsabilité stricte s'étende aux infraction traditionnelles (les atteintes aux valeurs morales fondamentales)- Cité par Jean PRADEL, opcit, p. 308.

[196] "Un fait matériel, un acte qui ne peut etre imputé ni au dol ni à la faute de l'auteur, ne constitue ni un crime, ni un délit, ni une contravention…Toujours faut-il que l'agent soit coupable de faute pour etre passible d'une peine"- Cité par Jean PRADEL, OPCIT, p. 308.

[197] Article 121- 3 C P stipule "N'est pas pénalement responsable, la personne qui justifie avoir cru, par une erreur sur le droit qu'elle n'était pas en mesure d'éviter, pouvoir légitimement accomlir l'acte".

[198] F. DESPORTES et F. LE GUNEHEC, Commentaires du nouveau code pénal, J C P, 1992, 1. 3615, n° 25- Cité par Jean PRADEL, Manuel de droit pénal général, 15ème éd. CUJAS, Paris 2004, p. 469.

[199] Claude J. BERR et Henri TREMEAU, Introduction au droit douanier, éd. DALLOZ, Paris 1997, p. 87.

الأروبية لحقوق الإنسان بستراسبورغ تقبل بوجود بعض القرائن، لكن بشرط عدم تجاوز الحدود المعقولة، أخذا في الإعتبار خطورة الأفعال وحماية حقوق الدفاع، وذلك في قرار لها بتاريخ 7 أكتوبر 1988.[200] أخيرا، يجب أن نشير خاصة إلى صدور قانون بتاريخ 16 ديسمبر 1992 ينص في مادته 339 على أن "كل الجنح غير العمدية المعاقب عليها بقوانين سابقة على سريان هذا القانون، تعتبر مرتكبة عن إهمال أو عدم احتياط أو التسبب في خطر للغير، ولو لم ينص القانون صراحة على ذلك"، مما يعني أن سلطة الإتهام يتوجب عليها أن تثبت وفي جميع المواد الخاصة، كالجمارك والبيئة والصيد والعمران وغيرها، إما توافر النية أو عدم الإحتياط أو التسبب في خطر للغير، ما يعني أن الجرائم المادية، وفقا لهذا القانون، قد زالت.[201]

إن هذا الإصلاح يعد في المستوى من الناحية النظرية، غير أن مداه من الناحية العملية محدود، باعتبار أن هذه الجنح مرتكبة من مهنيين، أي من أشخاص على اطلاع بالقوانين، مما يجعل النيابة العامة تلاقي صعوبات لإثبات بأن المتهم قد انتهك النص القانوني.

بالنسبة للإجتهاد القضائي في هذا الصدد، فإن الغرفة الجنائية لمحكمة النقض الفرنسية أكدت موقفها على النحو الآتي: "إن مجرد معاينة الإخلال أو الإنتهاك المتعمد للنص القانوني أو التنظيمي يترتب عنه من جانب مرتكبه توافر القصد الجنائي الذي تشترطه المادة 121-3 ق ع".[202]

إن هذا الموقف لمحكمة النقض الفرنسية الذي يشترط إثبات القصد الجنائي لدى المتهم هو موقف يتماشى مع أحكام المادة 121-3 ق ع ف، والتي ترى في ضرورة توافر النية قاعدة عامة في مواد الجنح، غير أنه يتعارض مع أحكام المادة 339 من قانون 16 ديسمبر 1992 والذي يريد في الجنح غير العمدية أن تكون جنح عدم احتياط أو التسبب في خطر.

أما بالنسبة للمخالفات، فهي دائما جرائم مادية ولا تزال كذلك، ويكون فيها

---

[200] CEDH, Arret Salabiaku du 7 octobre 1988, où La Cour Européenne des Droits de l'Homme a rappelé que "Tout système juridique connaît des présomptions de preuve de fait ou de droit et que la convention n'y met évidemment pas obstacle en principe, mais en matière pénale, oblige les Etats contractants à ne pas dépasser les limites raisonnables, prenant en compte la gravité de l'enjeu et préservant les de la défense"- Cité par Jean PRADEL, Manuel de procédure pénale, 12ème éd. CUJAS, Paris 2004, p. 334.

[201] La circulaire du Garde des Sceaux en date du 14 mai 1993 portant commentaire du nouveau code pénal enfonce le clou "Est donc supprimée la catégorie des délits matériels"- Cité par Jean PRADEL, Manuel de droit pénal général, opcit, p. 471.

[202] Crim. 30 oct. 1995, BC. N° 335; 10 janv. 1996, BC n° 13- Cités par Jean PRADEL, Manuel de DPG, opcit, p. 471.

الخطأ مفترضا، وهو ما يعفي النيابة العامة من إثبات الركن المعنوي للجريمة، والذي يستخلص من الوقائع المادية المرتكبة من طرف المتهم، مما يشكل قرينة لصالح سلطة الإتهام، هذه القرينة تجد تفسيرها في أن حماية المصلحة العامة تقتضي التطبيق الآلي للعقوبة بمجرد إثبات مادية الجريمة، مما يحول دون تمكن المتهم من الإفلات من العقوبة، ولو بإثباته غياب الخطأ من جانبه ويجعل القرينة في مجال المخالفات قرينة مطلقة.[203]

وقد أكدت المادة 121-3/ف5 ق ع ف الطابع المادي للمخالفات بنصها على أنه "لا وجود لمخالفة في حالة القوة القاهرة".[204] فالمشرع لا يشترط هنا أية ضرورة لتوافر القصد أو عدم الإحتياط أو التسبب في خطر للغير، مما يجعل القاعدة في مجال المخالفات هي إفتراض الخطأ في المتهم إذا ارتكب سلوكا محظورا،[205] وما يترتب على ذلك من إعفاء النيابة العامة كلية من إثبات هذا الخطأ والذي يستخلص من مجرد معاينة الأفعال المادية المرتكبة من المتهم، بحيث لا يستطيع هذا الأخير، بعد هذه المعاينة، من أن يتخلص من قرينة الركن المعنوي القائمة ضده عن طريق إثبات حسن نيته، وبالتالي لا يمكن تبرئته إلا بإثباته حالة القوة القاهرة. فالشخص الذي يمر بسيارته في الإتجاه الممنوع لا يمكنه أن يتبرأ من مسئوليته الجنائية بإثباته أنه لم يشاهد اللوحة الدالة على ذلك، إذ لا يمكنه ذلك إلا إذا أثبت أن تلك اللوحة قد انتزعت، مما يشكل حالة القوة القاهرة.[206]

ويعود السبب في اعتبار القضاء الجنائي أن بعض الجرائم تستدعي توقيع العقاب دون أن تكون النيابة ملزمة بإثبات وجود خطأ جنائي في حق مرتكبيها، إلى كثرة هذه الجرائم والتي يتشكل معظمها من المخالفات، وهي بحكم هذه التسمية لا تعني إلا سلوكا خفيفا ضئيل الخطورة يأتيه صاحبه ضد القانون. ولهذا السبب بالذات، أطلق على هذه الجرائم إسم الجرائم المادية. وفي إطار إثباتها، أقرت محكمة النقض الفرنسية بمقتضى قرار قديم أنه في مواد المخالفات، على الرغم من حسن نية مرتكبيها، يكفي إقامة الدليل على قيام الأفعال ماديا.[207]

---

[203] Roger BERNARDINI, Droit pénal général, Introduction au droit criminel, Théorie générale de la responsabilité pénale, éd. GUALINO, Paris 2003, p. 429.

[204] "Il n'y a point de contravention en cas de force majeure"- Art. 121-3 al. 5 CPF.

[205] Jean PRADEL, Manuel DGP, opcit, p. 471.

[206] Cass. Crim. 16 nov. 1866, D. 1866. 1.87- Cité par Michèle-Laure RASSAT, opcit, p. 341.

[207] Cass. Crim. 20 juillet 1838; 22 nov. 1912, Bull. n° 570 - أشار إليه محمد مروان ، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي

غير أنه إذا كان القضاء قد أقر هذا الحل بالنسبة للمخالفات معتبرا إياها جرائم مادية تعفى النيابة العامة فيها من إثبات الركن المعنوي، فإن تبني هذا الحل لايمكن أن يتم بالنسبة لجميع المخالفات، إما لأن المشرع صنف البعض منها ضمن الجرائم العمدية، كما كان عليه الحال بالنسبة للمادة 447 ق ع قبل تعديلها سنة 1982،[208] وإما لأنه تطلب في البعض منها ضرورة إثبات الخطأ المتمثل في الإهمال أو عدم الإحتياط، كما هو عليه الحال بالنسبة للمادة 460 ق ع، هذا بالإضافة إلى بعض الجنح القديمة في القانون الفرنسي والتي أنزلها المشرع إلى مرتبة المخالفات من الدرجة الأولى، لكن دون أن يؤثر ذلك في ميدان الإثبات على ضرورة إقامة الدليل على الخطأ العمدي أو الإهمال أو عدم الإحتياط. من ناحية أخرى، فإن المشرع نفسه يلزم صراحة وفي بعض الأحيان إقامة الدليل من طرف النيابة العامة، وأهم مثل على ذلك ما نصت عليه المادة 442 ق ع من وجوب إثبات إثبات الخطأ العمدي في فقرتها الأولى، ووجوب إثبات الإهمال أو عدم الإحتياط في فقرتها الثانية.[209]

وما عدا هذه الإستثناءات القليلة، فإن المخالفات تشكل الميدان الأمثل للجرائم المادية، وذلك على الرغم من تمديد هذه الصفة ومنذ القديم لتشمل العديد من الجنح، ولا سيما في مجال القوانين الخاصة، كالضرائب والجمارك والغابات وغيرها، وإن كان مجال هذه الأخيرة أصبح اليوم محدودا كما سبق وأن بينا، إضافة إلى ذلك، وفيما يتعلق بالقرائن التي تعفي النيابة العامة من إثبات الركن المعنوي للجريمة، فيذهب العديد من الفقهاء إلى ضرورة الحد من قوة هذه القرائن، وذلك بالسماح للمتهم، على الأقل، بإثبات العكس حتى يتمكن من إبعاد التهمة عن نفسه. فالشيء الذي يفزع الجنائيين في مجال القرائن هو إمكانية متابعة الإنسان دون تمكينه من إثبات انعدام الخطأ من جانبه.[210]

غير أنه إذا كان من الخطورة بمكان أن تنشأ قرائن في غياب أي نص قانوني، أوليس من الأخطر أن تنشأ قرائن بموجب نصوص قانونية تفرض على القاضي وتنزع منه إمكانية الفصل في النزاع حسب اقتناعه؟

فإذا كانت القرائن القانونية هي تلك القرائن التي ينص عليها المشرع تدعيما لسلطة الإتهام في مجال الإثبات، فإنه نادرا ما ينص عليها لفائدة المتهم.

الجزائري، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1999، ص 204 ، 205 .

[208] هذه المادة الملغية تقابلها المادة R 625-1 ق ع ف الجديد، وتتعلق بمخالفات أفاعال العنف التي يترتب عنها عجز لمدة تقل عن 8 أيام، وتقوم هذه المخالفة على توافر القصد الجنائي.

[209] محمد مروان ، م س ، ص 204 ، 205 .

[210] Philippe MERLE, opcit, p. 116, 117, 182.

وتتمثل هذه الحالات النادرة على وجه الخصوص، في حالة الدفاع الشرعـــــــي (م. 39 /2، 40 ق ع) وحالة ارتكاب أفعال عنف بأمر أو إذن من القانـــــــون (م. 1/39 ق ع). وتتعلق القرائن القانونية الموضوعة لصالح سلطة الإتهام في الأساس بإثبات الوقائع لا بإثبات القانون، باعتبار أن مسائل القانون لا تثير إشكالية كبيرة، إذ بإمكان سلطة الإتهام أن تثبت دون صعوبة وجود الركن الشرعي للجريمة وعدم تقادمها، وذلك على خلاف الركن المادي والركن المعنوي للجريمة، حيث تعترض النيابة العامة أحيانا صعوبات معتبرة في إثباتهما، مما أدى بالمشرع، وحتى القضاء في بعض الأحيان، إلى أن يروا أنفسهم ملزمين بإلغاء الإمتياز الذي تمنحه قرينة البراءة للشخص المتابع، وذلك حتى لا تترك بعض الجرائم دون عقاب، لا سيما في حالة وجود شبهات قوية ضد المتهم، وذلك عن طريق تخفيف عبء الإثبات الذي يقع على سلطة الإتهام. والتقنية الأكثر ملاءمة في هذا الصدد هي القرينة، والتي يفترض من خلالها أحيانا قيام الركن المادي للجريمة، وأحيانا أخرى قيام الركن المعنوي لها.[211]

ويعد الإثبات في المواد الجمركية المجال الخصب والواسع للقرائن، وبالخصوص القرائن القانونية. وهو ما يتضح جليا من النصوص القانونية العديدة والمتفرقة الواردة في قانون الجمارك، منها ما يتعلق بالركن المادي للجريمة، ومنها ما يتعلق بركنها المعنوي. وتتعلق هذه القرائن الجمركية في مجملها، إما بماديات الجريمة الجمركية، أو بعبارة أدق بالفعل أو السلوك المادي المرتكب من قبل المتهم في مكان معين والوارد على بضاعة معينة، أي بعناصر الركن المادي للجريمة، وتكفي هذه القرينة لوحدها لضمان المتابعة والمعاقبة على الجريمة إذا لم يطرح أي إشكال يتعلق بمسئولية المتهم وإسناد التهمة إليه ماديا ومعنويا، مما يمكن التعبير عنه بمصطلح القرائن القانونية المادية أو قرائن مادية الجريمة أو قرائن الركن المادي للجريمة، وإما بمسئولية المتهم ومساهمته في ارتكاب الجريمة، وذلك في الحالات التي لا يمكن فيها إسناد الركن المادي للجريمة لشخص معين، كما في حالة عدم ضبط المتهم نفسه وهو ينقل أو يحوز بضائع الغش داخل النطاق الجمركي بدون وثائق صالحة وضبطت هذه البضائع في حيازة شخص آخر، مما جعل المشرع يتدخل في قانون الجمارك بقرائن أخرى يفترض بموجبها قيام الجريمة في حق المتهم، يمكن تسميتها بقرائن الإسناد والمساهمة، وذلك قصد تسهيل مهمة سلطة الإتهام وإدارة الجمارك في إسناد التهمة إلى الشخص من مجرد حيازته للبضائع أو من مجرد وجود مصلحة له في الغش، حيث تعفى هذه الأخيرة من إثبات مسئولية

---

[211] Philippe MERLE, opcit, p. 25, 49.

المتهم عن الجريمة وإسنادها إليه إسنادا ماديا ومعنويا.[212]

وعلى خلاف القاعدة أو الأصل في القرائن القانونية أنها قرائن بسيطة يمكن إثبات عكسها وفقا لنص المادة 337 ق م، فإن الغالبية العظمى من القرائن الجمركية قرائن مطلقة أو قاطعة يتجاوز أثرها مجرد قلب عبء الإثبات، بحيث لا يقبل الإتيان بالدليل العكسي في مواجهتها دون اللجوء إلى إثبات القوة القاهرة، مما يجعل موقف المتهم أمام هذه القرائن جد صعب.

وعليه، تكون دراستنا لهذا الباب في فصلين، نخصص الأول لقرائن الركن المادي للجريمة أو قرائن مادية الجريمة، والثاني لقرائن الخطأ المفترض أو قرائن الإسناد والمساهمة.

[212] Paul BEQUET, opcit, p. 28.

الفصل الأول: قرائن ماديـــة الجريمة.

Présomptions de la matérialité de l'infraction

تنص المادة 240 ق ج على أنه "يشكل جريمة جمركية كل انتهاك للقوانين والأنظمة التي كلفت إدارة الجمارك بتطبيقها ويعاقب قانون الجمارك عليه".

وهذا الإنتهاك أو الإخلال أو الخرق للقانون الجمركي قد يتمثل إما في فعل إيجابي، كتهريب البضائع عبر الحدود، أو في عمل سلبي، كعدم التصريح بالبضائع أو عدم إحضارها أمام الجمارك عند الإستيراد أو التصدير. ومن هنا، فإن هذا الخرق أو المساس بالقوانين والأنظمة الجمركية يتعلق بأحد الإلتزامين الآتيين:

الأول: الإلتزام بالمرور بالبضاعة على مكتب جمركي،

الثاني: الإلتزام بالتصريح بالبضاعة لأعوان الجمارك،

بحيث يعد أي إخلال بأحد هذين الإلتزامين جريمة جمركية، توصف في الحالة الأولى بالتهريب، وفي الحالة الثانية بالإستيراد أو التصدير بدون تصريح أو بتصريح مزور، أو بعبارة أخرى بالمخالفات التي تضبط بالمكاتب والمراكز الجمركية.

وإلى جانب هذين الإلتزامين المتعلقين بعبور الحدود، يفرض التشريع الجمركي التزامات أخرى على حيازة وتنقل بضائع محددة في أماكن معينة متاخمة للشريط الحدودي تدعى "النطاق الجمركي"، وذلك بالإضافة إلى فرضه إلتزامات أخرى على حيازة وتنقل بضائع معينة في كامل التراب الوطني. وتتمثل هذه الإلتزامات في ضرورة إرفاق البضائع عند حيازتها أو تنقلها برخصة التنقل أو بوثائق تثبت وضعها القانوني إزاء التنظيم الجمركي، وإلا اعتبرت بحكم القانون مستوردة أو في طريقها إلى التصدير عن طريق التهريب[213].

ويتجسد هذان الإلتزامان على وجه الخصوص في أحكام المادتين 324، 325 ق ج، حيث تعرف المادة 324 ق ج في فقرتها الأولى التهريب بأنه كل استيراد أو تصدير للبضائع خارج المكاتب الجمركية، في حين تعرف المـــــــادة 325 ق ج جرائم الإستيراد أو التصدير بدون تصريح أو بتصريح مزور بأنه ذلك الإستيراد أو التصدير الذي يضبط بالمكاتب الجمركية أثناء عمليات الفحص والمراقبة دون أي تصريح مفصل بالبضائع طبقا للمادة 75 ق ج أو بتصريح لا ينطبق على البضائع المقدمة.

ومن هنا، فإن التهريب بالمعنى الحقيقي أو الفعلي يعنـــي كـــل دخـــول أو

---

[213] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 39.

خروج للبضائع عبر الحدود الوطنية خارج المكاتب الجمركية، كما في حالة مفاجأة شخص في حالة تلبس وهو يعبر الحدود ببضاعة عبر منافذ ريفية، حيث نكون هنا أمام وضعية شبيهة بوضعية التلبس بجريمة من جرائم القانون العام، كضبط سارق مثلا وهو يختلس شيئا مملوكا لغيره (م.350 ق ع)، وذلك رغم الفارق الهام من حيث عدم التزام إدارة الجمارك من الناحية النظرية بإثبات القصد الجنائي للمتهم. غير أنه لو كان التهريب يعني فقط العبور غير القانوني للحدود، حيث تكون إدارة الجمارك ملزمة كل مرة بإثبات هذا العبور، لكانت مهمتها جد صعبة، بل ومستحيلة، ولتطلب منها ذلك التفكير في إقامة شريط متواصل وغير منقطع من الجمركيين يمسكون بأيدي بعضهم البعض على طول مختلف الحدود الجمركية.[214]

لذلك تدخل المشرع لإيجاد حل لهذه الصعوبة البالغة التي تعترض إدارة الجمارك في مكافحة التهريب وإثبات هذه الجرائم الخطيرة على الإقتصاد الوطني وعلى الأمن الإجتماعي، وذلك بالنص على صور أخرى عديدة يعتبر فيها القانون فعل التهريب قائما في حالة ضبط المتهم ولو بعيدا عن الحدود الجمركية، وذلك إما داخل النطاق الجمركي أو حتى خارجه في بعض الأحيان، وهو ينقل أو يحوز بضائع محل الغش، مخالفة لأحكام المواد 220، 221، 222، 223، 225، 225 مكرر، 226 ق ج (م. 324/ف2 ق ج)، حيث يفترض المشرع في هذه الحالات فعل التهريب قائما من مجرد ضبط المتهم وهو ينقل أو يحوز بضائع الغش داخل النطاق الجمركي أو حتى خارجه في بعض الأحيان دون ضرورة ضبطه عابرا للحدود بالبضائع، وهو ما يسمى بالتهريب الحكمي أو التهريب المفترض بحكم القانون، حيث لا تلزم إدارة الجمارك في هذه الحالات بإثبات أن شخصا ما عبر الحدود بالبضاعة ذاهبا إلى الخارج أو آتيا منه. وبما أنه من النادر جدا أن يضبط شخص في اللحظة التي يعبر فيها الحدود خلسة، فإن أحكام التهريب الحكمي أو المفترض هي التي تطبق في مجال مكافحة التهريب، وذلك بنسبة تفوق 99 في المائة من الحالات.[215]

فإذا كان من المفروض منطقيا أن لا يعتبر الإنسان مهربا إلا إذا ضبط وهو يدخل أو يخرج بضاعة من البضائع عبر الحدود خارج المكاتب الجمركية، أي في حالة التهريب الحقيقي أو الفعلي دون غير ذلك من الحالات، باعتبار أن الإنسان حر في أن ينتقل وينقل ويحوز ما يشاء من الأشياء أو البضائع داخل الإقليم الوطني كله دون استثناء ودون أن يرد عليه وعلى حريته أي قيد في ذلك، فإن مقتضيات الحماية من مخاطر التهريب على الإقتصاد الوطني، وبصفة خاصة على الأمن العام

---

[214] Paul BEQUET, opcit, p. 27.

[215] Paul BEQUET, opcit, p. 28.

والصحة العامة استدعت ضرورة النص على صور أخرى من التهريب، افترض المشرع بموجبها قيام جريمة التهريب في حق من ضبط وهو ينقل أو يحوز بعض أصناف البضائع داخل النطاق الجمركي أو حتى داخل الإقليم الجمركي كله في بعض الأحيان، ولو لم يضبط عابرا للحدود بهذه البضائع.

وقد برر بعض الفقهاء، ومن ضمنهم بار و تريمو، اللجوء إلى قرينة التهريب، بالخوف من إفلات العديد من المجرمين من العقاب.[216] ويعود ذلك أساسا لصعوبة الإثبات في المواد الجمركية بسبب تفنن المهربين واستخدامهم لطرق ووسائل جد متطورة بحيث يصعب على أعوان الجمارك وغيرهم من الأعوان المؤهلين قانونا لمعاينة وإثبات الجرائم الجمركية، ضبط هؤلاء المهربين وإلقاء القبض عليهم أثناء عملية التهريب. لذا، عمد المشرع في محاربته للتهريب إلى قلب عبء الإثبات في المواد الجمركية، وذلك من خلال وضع العديد من القرائن القانونية للتدليل على الإستيراد أو التصدير عن طريق التهريب، بعضها تتعلق بأفعال التهريب ذات الصلة بالنطاق الجمركي وبعضها الآخر ذات الصلة بالإقليم الجمركي كله.

إضافة إلى قرائن التهريب المشار إليها أعلاه، والتي تشكل المجال الخصب للقرائن القانونية في المجال الجمركي، والمتعلقة على وجه الخصوص بفعل النقل أو الحيازة للبضائع محل الغش داخل النطاق الجمركي، فإن هناك قرائن أخرى في قانون الجمارك الفرنسي على الخصوص تعفي إدارة الجمارك من إثبات ماديات جريمة الإستيراد أو التصدير بدون تصريح، والمتضمنة في أحكام المواد 424 إلى 428 من قانون الجمارك الفرنسي.[217]

أما في قانون الجمارك الجزائري، فتتعلق القرائن القانونية أساسا بأفعال التهريب المتمثلة على وجه الخصوص في أفعال النقل أو الحيازة للبضائع محل الغش داخل النطاق الجمركي.

وعليه، تكون دراستنا لهذا الفصل في مبحثين، يتعلق الأول بالسلوك أو الفعل المشكل للقرينة، والثاني بالمكان الذي يتم فيه هذا السلوك أو الفعل والمتمثل في النطاق الجمركي، أي العنصر المكاني للسلوك.

---

[216] Claude J. BERR et Henri TREMEAU, Le droit douanier communautaire et national, 4ème édition ECONOMICA, Paris 1997, p. 965.

[217] والتي تقابلها م. 75 و 325 ق ج ج.

المبحث الأول: السلوك المشكل للقرينة.

يتمثل السلوك المشكل للقرينة القانونية المتعلقة بالركن المادي لجريمة التهريب الجمركية في إحدى الصور الآتية:

- **الصورة الأولى**، تنقل البضائع الخاضعة لرخصة التنقل داخل النطاق الجمركي بدون رخصة، مخالفة لأحكام المادة 324/ف2 ق ج، والمواد 60، 220، 221، 222، 223، 225 ق ج.
- **الصورة الثانية**، تنقل وحيازة البضائع المحظورة أو الخاضعة لرسم مرتفع داخل النطاق الجمركي بدون وثائق تثبت وضعها القانوني إزاء التشريع الجمركي، مخالفة لأحكام المادتين 324/ف2، 225 مكرر ق ج.
- **الصورة الثالثة**، تنقل وحيازة البضائع الحساسة القابلة للتهريب عبر سائر الإقليم الجمركي بدون وثائق تثبت وضعها القانوني إزاء التشريع الجمركي، مخالفة لأحكام المادتين 324/ف2، 226 ق ج.

وعليه، تكون دراستنا لهذا المبحث في ثلاثة مطالب، نتطرق في الأول لقرينة التهريب بفعل النقل غير القانوني للبضائع داخل النطاق الجمركي، وفي الثاني لقرينة التهريب بفعل الحيازة غير القانونية للبضائع داخل النطاق الجمركي، وفي الثالث والأخير لقرينة التهريب في سائر الإقليم الجمركي.

المطلب الأول: قرينة التهريب بفعل النقل غير القانوني للبضائـــــع داخل النطاق الجمركـــي.

إن نقل البضائع في أية نقطة من النطاق الجمركي لا يشكل في حد ذاته فعلا معاقبا عليه. غير أن اقتران هذا الفعل بعوامل أخرى يدخل هذا الفعل في دائرة التجريم المحددة بالنصوص الجزائية المتضمنة في قانون الجمارك. وحتى مع اقتران فعل النقل للبضائع بالعوامل الأخرى المحددة في قانون الجمارك، فإن ذلك لا يشكل جريمة التهريب بالمعنى الحقيقي والفعلي للتهريب، ذلك أن التهريب لا يتحقق من الناحية الفعلية والواقعية إلا عن طريق القيام بفعل عبور الحدود بالبضاعة إستيرادا أو تصديرا لها بدون المرور على المكاتب الجمركية، نظرا لما قد يترتب على إدخال البضائع إلى أرض الوطن أو إخراجها منها في غياب أية رقابة من ضرر كبير على مصالح البلاد والعباد، ولا سيما ما يتعلق بحماية الإقتصاد الوطني والأمن الإجتماعي ومصالح الخزينة العامة للدولة. ومن هنا كان لا بد من وضع القيود العديدة وتجريم كل إدخال أو إخراج للبضائع عبر حدود الوطن ومواجهة هذه الأفعال بعقوبات صارمة.

غير أن المشرع لم يكتف بتجريم أفعال التهريب الفعلي والتي تتحقق من خلال العبور للحدود بالبضائع خارج المكاتب الجمركية، نظرا لصعوبة ضبط مرتكبي هذه الأفعال متلبسين بجريمة التهريب، مما يجعل مهمة الدفاع الإجتماعي ضد الجريمة في هذا الصدد بدون فعالية، الشيء الذي اقتضى ضرورة التوسيع في دائرة التجريم في مجال مكافحة التهريب، نظرا لما يشكله من خطر على المصالح الجوهرية للمجتمع، وذلك من خلال وضع العديد من القرائن القانونية افترض المشرع بموجبها قيام التهريب دون ضرورة إثبات العبور الفعلي للحدود بالبضاعة محل الغش، مقتصرا لقيام الجريمة في حق المتهم على مجرد إثبات بعض الأفعال التي لا تشكل في حد ذاتها جريمة باعتبارها مباحة بحسب الأصل، كالنقل للبضاعة بدون رخصة أو بدون وثائق تثبت وضعيتها القانونية إزاء التشريع الجمركي داخل النطاق الجمركي، ولو كان هذا الفعل لم يدم إلا قليلا.

وفي هذا الصدد، اعتبرت محكمة النقض الفرنسية بأن فعل الخروج بالبضائع من عمارة يشكل تهريبا بفعل النقل داخل النطاق الجمركي، رغم أن التنقل بالبضائع في الشارع لم يستغرق سوى لحظات قليلة وأن البضائع قد أودعت في معظمها بالعمارة.[218]

---

[218] Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 227, 228.

ولم يحدد قانون الجمارك المقصود بعبارة النقل. إلا أنه، بالرجوع إلى مختلف الأحكام الواردة في هذا القانون واستنادا إلى الإجتهاد القضائي، يمكن القول بأن المقصود بعبارة النقل هو حمل الشيء من مكان إلى آخر، وذلك إما بواسطة وسائل مادية، كاستعمال المركبات أو الحيوانات أو بدون الإستعانة بأية وسيلة ماعدا المشي على الأقدام.[219]

غير أن السؤال الذي يتعين طرحه في هذا الإطار هو، هل أن المشرع بوضعه لقرينة التهريب بفعل النقل غير القانوني للبضائع داخل النطاق الجمركي، إلى جانب غيرها من القرائن القانونية العديدة، هل وضع الضمانات الكافية والضرورية التي من شأنها تحقيق التوازن بين كل من مصلحة المجتمع من جهة ومصالح الأفراد من جهة أخرى، دون السعي إلى تحقيق إحدى المصلحتين فقط على حساب الأخرى؟

وعليه، تكون دراستنا لهذا المطلب في ثلاثة فروع، نتطرق في الأول للبضاعة محل السلوك المشكل للقرينة، وفي الثاني للحالات التي تقوم فيها قرينة التهريب بفعل النقل غير القانوني للبضائع داخل النطاق الجمركي، وفي الثالث والأخير لآثار القرينة.

---

[219] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 72.

الفرع الأول: البضاعة محل السلوك المشكل للقرينة.

يشترط القانون الجمركي في نقل البضائع داخل النطاق الجمركي، أن يتم ذلك بطريقة قانونية، وذلك إما بموجب رخصة تنقل تسلم من إدارة الجمارك أو الضرائب وفقا لأحكام المادة 220 وما يليها من قانون الجمارك، أو بموجب وثيقة تثبت الوضعية القانونية للبضاعة إزاء التشريع الجمركي وفقا لأحكام المادة 225 مكرر ق ج، مع ضرورة الإستظهار بالوثيقة عند أول طلب لأعوان الجمارك، فهل يتعلق الأمر هنا بكل البضائع دون تحديد أم ببضائع معينة فقط دون غيرها؟ وهل تطبق هذه الشروط مهما كانت كمية ونوعية البضائع المنقولة وبغض النظر عن المكان الذي يتم فيه هذا النقل داخل النطاق الجمركي والأشخاص المعنيين، أم أن هناك قيودا على ذلك؟

هذا ما سنتناوله في هذا الفرع، بعد التطرق لمفهوم البضاعة في قانون الجمارك، وذلك على النحو التالي:

- مفهوم البضاعة في قانون الجمارك.
- البضائع الخاضعة لرخصة التنقل.
- البضائع المحظورة أو الخاضعة لرسم مرتفع.

أولا: مفهوم البضاعة في قانون الجمارك.

يشترط القانون الجمركي في محل السلوك أن يكون بضاعة. فما المقصود بهذا المحل؟ وهل يتعين تحديد البضاعة وفقا للمعنى التجاري لينصرف مدلولها إلى ما يباع ويشترى فحسب أم أن المدلول أوسع وأعم من ذلك؟

بالرجوع إلى نصوص القوانين الجمركية، نجد بأنها تنصرف إلى كل أنواع البضائع دون تقييدها ودون أن يكون الغرض من استيرادها أو تصديرها هو الإتجار بها فحسب، مما يبين مرة أخرى خصوصية التشريع الجمركي.

ففي لبنان مثلا، لم يكن المفهوم الجمركي للبضائع مثار جدل، إذ ليس هناك أحكام قضائية حول الموضوع، باستثناء ماورد في قرار محكمة التمييز رقم 31/22 بتاريخ 1969/1/22 من أن المقصود بالبضائع تلك القابلة "لعبور حدود البلد الإقتصادية عبورا من شأنه أن يؤدي إلى حرمان الخزينة من بعض حقوقها". كما أنه لا يوجد أي خلاف في مصر بخصوص تفسير لفظ البضائع، إذ استقرت الأوضاع منذ البداية على أن محل التهريب الجمركي هو كل شيء مادي يمكن نقله أو حيازته،

وأن العقاب واجب حتما مهما كان المقدار ضئيلا.[220]

أما في فرنسا، فقد ثار الجدل زمنا حول المفهوم الجمركي للبضائع، واستقرت محكمة النقض الفرنسية في الأخير على أن مصطلح البضائع في التشريع الجمركي يشمل كل شيء يصلح محلا للملكية الفردية ويقبل الإنتقال من ذمة إلى ذمة، ولا يشترط فيه أن تكون الغاية منه تجارية أو أن تكون له قيمة معينة. وبذلك حكم بأنه يعتبر محلا للتهريب أوراق وقطع النقد، الفرنسية منها والأجنبية، حتى المزور منها، وكذا الحيوانات، بل وحتى التيار الكهربائي، ولا فرق بين أن تكون هذه البضائع ذات قيمة أم لا ودون أي اعتبار للكمية.[221]

أما في الجزائر، فإنه بالرجوع إلى نص المادة 5 ق ج، نجدها تعرف البضاعة بأنها "كل النتوجات والأشياء التجارية وغير التجارية، وبصفة عامة جميع الأشياء القابلة للتداول والتملك". وهذا تعريف موسع للبضاعة، باعتبارها تشمل الأشياء التجارية وغير التجارية، بغض النظر عن الإستعمال الشخصي. وهو ما ذهبت إليه المحكمة العليا عندما عرفت البضاعة بأنها "كل المنتجات والأشياء التجارية وغير التجارية المعدة لعبور الحدود الجمركية، وبصفة عامة جميع الأشياء القابلة للتداول والتملك".[222] وبذلك، يعتبر أي شيء يضبط، في نظر قانون الجمارك، بضاعة، بما في ذلك وسائل النقل، المواشي، المخدرات، المجوهرات، النقود، إلى غير ذلك من الأشياء.

غير أنه إذا كان قانون الجمارك ينظر إلى البضاعة بالمنظور الواسع قصد تطبيق أحكامه على كل السلوكات التي تضبط في نطاق الرقابة الجمركية، فإن في طبيعة أو نوعية البضاعة المضبوطة أهمية أساسية في تحديد الجريمة الجمركية وإثباتها، وبالخصوص جرائم التهريب، ومن هذه البضائع ما يخضع المشرع تنقله داخل النطاق الجمركي لرخصة تنقل، ومنها ما يخضع تنقله داخل النطاق لتقديم ما يثبت الوضعية القانونية للبضاعة باعتبارها من البضائع المحظورة أو الخاضعة لرسم مرتفع.

[220] نقض مصري 1958/10/7 ، مجموعة الأحكام، س 9 ، رقم 190 ، ص 872- أشار إليه شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 112.

[221] Cass. Crim. 6 juin 1908, Doc. Cont. 457; 5 juillet 1927, Doc. Cont. 582; 20 juillet 1949, Doc. Cont. 898 - أشار إليها شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 112.

[222] غ ج م ق 3 ، قرار 1993/5/9 ، ملف 98881 ، مصنف الإجتهاد القضائي في المنازعات الجمركية للمديرية العامة للجمارك ، ص 7.

ثانيا: البضائع الخاضعة لرخصة التنقل.

لم يخضع قانون الجمارك جميع البضائع على مختلف أنواعها لرخصة التنقل، بل جعل ذلك مقتصرا فقط على بعض الأنواع دون غيرها. وتحدد قائمة هذه البضائع طبقا للمادة 220 ق ج بقرار من وزير المالية.

وقد تم تحديد أول قائمة للبضائع الخاضعة لرخصة التنقل بموجب قرار وزاري مشترك بين وزير المالية ووزير الداخلية صدر بتاريخ 1982/5/23، ثم عدلت هذه القائمة بموجب قرار وزاري آخر صدر بتاريخ 1991/1/26، والذي ألغى القرار الأول وأضاف بضائع أخرى إلى القائمة الأولى، وكان ذلك في الوقت الذي كانت الأسعار مدعمة من الدولة، مما كان يستدعي فرض رقابة خاصة على تنقل مثل هذه البضائع وحرص الدولة على عدم تسريبها إلى الخارج فيحرم منها المواطن. غير أنه بعد تغير الوضع في السنوات الأخيرة بعد رفع الدعم على معظم البضائع، زالت مبررات إبقاء هذه البضائع ضمن قائمة البضائع الخاضعة لرخصة التنقل داخل المنطقة البرية من النطاق الجمركي، مما استدعى إعادة النظر في قائمة هذه البضائع بما يتلاءم مع مستجدات الوضع على الصعيد الإقتصادي والتجاري.[223]

وبالفعل، فقد صدر قرار آخر بتاريخ 1999/2/23 عن وزير المالية[224] ألغى القرار السابق، وحدد في مادته الثانية قائمة البضائع الخاضعة لرخصة التنقل داخل النطاق الجمركي تطبيقا لأحكام المادة 220 ق ج لتشمل هذه القائمة الجديدة 14 نوعا من البضائع بعد أن كانت تزيد عن ذلك بكثير. وتتمثل هذه الأنواع فيما يلي: أحصنة من سلالة أصلية، حيوانات حية من فصيلة البقر، حيوانات حية من فصيلة الغنم والماعز، الإبل وحيد السنم، تمور جافة، حبوب، دقيق القمح ودقيق خليط، دقيق الحبوب، سميد الحبوب، البنزين، جلود خام، زرابي تقليدية، أسلاك معزولة مستعملة للكهرباء، نفايات وفضلات النحاس.

ويعفي القرار المذكور في مادته الثالثة من رخصة التنقل في الحالات الآتية:

– نقل البضائع الذي يتم داخل المدينة ذاتها التي يوجد فيها موطن المالكين الحائزين أو المعيدين بيع البضائع المنصوص عليها في هذا القرار، ما عدا النقل الذي يتم في المناطق الواقعة بالجوار الأقرب للحدود.

– نقل البضائع التي يستعملها الرحل والتي تحدد طبيعتها بقرار من الوالي المختص إقليميا.

---

[223] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 53 ، 54 .

[224] أحسن بوسقيعة ، التشريع الجمركي مدعم بالإجتهاد القضائي، الطبعة الأولى، الديوان الوطني للأشغال التربوية 2000، ص 122 ، 123.

– نقل البضائع التي لا تزيد كميتها المحددة في الملحق بهذا القرار.

ويشترط لقيام التهريب بفعل النقل بدون رخصة داخل النطاق الجمركي توافر شرطين أساسيين:

الأول، أن تكون البضاعة من البضائع المنصوص عليها في المـــــــادة 220 ق ج والمحددة قائمتها في القرار الوزاري المؤرخ في 1991/1/26 (وهو القرار الذي ألغي واستبدل بالقرار الوزاري المؤرخ في 1999/2/23 المشار إليه أعلاه).

الثاني، أن تتجاوز كمية البضاعة محل الجريمة الكمية المعفاة من رخصة التنقل المحددة في ملحق القرار الوزاري، وهي حالة من الحالات الثلاث التي تضمنها القرار الوزاري المشار إليه، والمتمثلة في:

– الإعفاء بسبب كمية البضائع، حيث تضمن القرار الوزاري المحدد للبضائع الخاضعة لرخصة التنقل، ملحقا بكميات البضائع المعفاة من رخصة التنقل، وتختلف الكمية المعفاة باختلاف طبيعة البضاعة المعنية ونوعيتها. فبالنسبة للحيوانات مثلا، تعفى ثلاثة رؤوس من رخصة التنقل، باستثناء الخيول الأصلية حيث يعفى خيل واحد فقط من رخصة التنقل، أما بالنسبة للحبوب والسميد، فتعفى كمية 100كلغ. وفي حالة الإختلاف بين قائمة البضائع الخاضعة لرخصة التنقل المحددة في القرار الوزاري والملحق المتضمن للكميات المعفية من الرخصة، كأن يتضمن الملحق بضاعة لم ترد أصلا في القرار الوزاري، فإن العبرة بالقائمة الواردة في صلب القرار الوزاري. وفي هذا الصدد، قضت المحكمة العليا بعدم قيام جريمة التهريب في حق شخص ضبط في النطاق الجمركي وهو ينقل أكياسا من مادة الأمونيطراط بدون رخصة تنقل لكون البضاعة المنقولة غير مدرجة في قائمة البضائع الخاضعة لرخصة التنقل المحددة بالقرار الوزاري المشترك المؤرخ في 1991/1/26 وإن وردت في ملحق القرار المتضمن كميات البضائع المعفاة من الرخصة.[225]

– الإعفاء بسبب مكان ضبط البضاعة، حيث يعفى من الرخصة نقل البضائع الذي يتم داخل المدينة ذاتها التي يوجد بها موطن المالكين الحائزين أو المعيدين لبيع البضائع الخاضعة لرخصة التنقل، ما عدا النقل الذي يتم في المناطق الواقعة بالجوار الأقرب للحدود. وعلى ذلك قضت المحكمة العليا بعدم قيام الجريمة

[225] غ ج م ق 3 ، قرار 1995/7/16 ، ملف 117580 ، غير منشور – أشار إليه أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية، م س ، ص 55 ، 56 .

في حق شخص ضبط في وسط مدينة مغنية وهو ينقل بضاعة خاضعة لرخصة تنقل بدون رخصة[226]، فيما قضت هذه الأخيرة بأن الإعفاء لا ينطبق على النقل الذي يتم في الجهات الواقعة بالجوار الأقرب للحدود، حتى ولو كان حائز البضاعة يقيم بجوار الحدود.[227]

– الإعفاء بسبب صفة الأشخاص الحائزين للبضاعة، حيث تعفى البضائع التي ينقلها الرحل من رخصة التنقل ضمن الشروط التي يحددها الوالي المختص، وهذا الإعفاء لا يشمل غيرهم، كالتجار المتجولين.

ثالثا: البضائع المحظورة أو الخاضعة لرسم مرتفع.

نتطرق هنا أولا لتعريف البضائع المحظورة، ثم لتعريف البضائع الخاضعة لرسم مرتفع.

أ– **البضائع المحظورة**، تناولت المادة 21/ف1 ق ج تعريف البضائع المحظورة، وإن كان هذا التعريف يختلف عما كان عليه قبل تعديل هذه المادة بموجب القانون 98/10 حيث كانت تعرفها بأنها تلك البضائع التي يمنع استيرادها أو تصديرها، مع التمييز بين نوعين من الحظر:

– الحظر المطلق، حيث يمنع أي استيراد أو تصدير للبضاعة بصفة مطلقة

– الحظر النسبي، حيث يكون استيراد البضاعة أو تصديرها خاضعا لقيود في الكم أو الكيف أو لإجراءات إدارية خاصة تتمثل عموما في رخص صادرة عن الوزارات المعنية.

وقد أعيد النظر في هذا التعريف جزئيا بعد تعديل هذه المادة التي أصبحت تعرف البضائع المحظورة بأنها:

---

[226] غ ج م ق 3 ، ملف 139469 ، قرار 1997/1/27 ، غير منشور – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 56 .

[227] غ ج م ق 3 ، ملف 143390 ، قرار 1997/3/17 ، غير منشور – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 56 ، 57 .

- كل البضائع التي منع استيرادها أو تصديرها بأية صفة كانت.

- عندما تعلق جمركة البضائع على تقديم رخصة أو شهادة أو إتمام إجراءات خاصة، تعتبر البضاعة المستوردة أو المعدة للتصدير محظورة إذا تبين خلال عملية الفحص أنها لم تكن مصحوبة بسند أو ترخيص أو شهادة قانونية، أو أنها مقدمة عن طريق رخصة أو شهادة غير قابلة للتطبيق، أو أن الإجراءات الخاصة لم تتم بصفة قانونية. مما يتضح منه تصنيف البضائع المحظورة إلى صنفين:

- **<u>الصنف الأول</u>**، ويشمل البضائع المحظورة عند الإستيراد أو التصدير. ويتعلق الأمر هنا بالبضائع الممنوع استيرادها أو تصديرها، وتنقسم إلى فئتين:

<u>الفئة الأولى</u>، تتعلق بالبضائع المحظورة حظرا مطلقا والتي يمنع استيرادها أو تصديرها بصفة مطلقة، وتضم البضائع المتضمنة علامات منشأ مزورة طبقا للمادة 22 ق ج، والبضائع التي منشؤها بلد محل مقاطعة تجارية من جهة، والبضائع ذات الطابع الماس بالآداب والقيم، كالمنشورات والإشهارات المنافية للأخلاق والقيم الإسلامية والوطنية ولحقوق الإنسان، أو التي تشيد بالعنصرية والتحريض على العنف والإنحراف.

<u>الفئة الثانية</u>، وتتعلق بالبضائع المحظورة حظرا جزئيا، والتي يوقف المشرع استيرادها أو تصديرها على ترخيص من السلطات المختصة، كالعتاد والأسلحة الحربية، والمخدرات، وأجهزة الإتصال، وأصناف الحيوانات والنباتات المهددة بالإنقراض، والبضائع التي يخضع استيرادها أو تصديرها لاحتكار الدولة كالمحروقات والتبغ وغيرها، حيث يتوقف إستيراد أو تصدير هذه البضائع لترخيص من الجهات المختصة قانونا.

- **<u>الصنف الثاني</u>**، ويشمل البضائع المحظورة عند الجمركة، وهي البضائع التي لم يمنع المشرع استيرادها أو تصديرها بصفة صريحة، غير أنه علق جمركتها على تقديم سند أو رخصة أو شهادة أو إتمام إجراءات خاصة، كالسيارات السياحية والنفعية المستوردة من قبل المجاهدين وذوي الحقوق، والسيارات السياحية والنفعية المستوردة من قبل الخواص، والمعادن الثمينة، والحيوانات والنباتات والمواد الزراعية وغيرها، والتي تعلق جمركتها على تقديم شهادة أو ترخيص أو إتمام إجراءات معينة.

مع الإشارة في الأخير إلى أن المادة 21 ق ج المعدلة لم تحدد قائمة البضائع المحظورة ولم تحل بشأنها إلى أي نص تنظيمي، وذلك خلافا لما كانت عليه قبل تعديلها، حيث صدر مرسوم تنفيذي تحت رقم 126/92 مؤرخ في 1992/3/28

تضمن كيفيات تطبيق المادة 21 ق ج، والذي اشترط في مادته الثالثة أن يكون الحظر أو القيود التي تفرض على البضائع منصوصا عليه بنص تشريعي أو تنظيمي، وعلى ضوء ذلك، أمكن حصر قائمة للبضائع المحظورة على النحو الذي سبق بيانه أعلاه. ويشترط في حالة حجز البضاعة أن يتم تحديد طبيعتها وكميتها، وذلك إلى جانب ذكر مصدرها. وفي هذا الصدد، قضي بأنه "متى كان محضر الحجز لا يذكر نوع البضاعة المحجوزة وعددها وطبيعتها واكتفى فقط بالإشارة إلى أنها ذات مصدر أجنبي، فإنه لا يصلح أساسا كافيا لتطبيق أحكام المادة 225 مكرر من قانون الجمارك".[228]

ب- **البضائع الخاضعة لرسم مرتفع.**

لقد أصبحت البضائع الخاضعة لرسم مرتفع منذ صدور الأمر 31/96 المؤرخ في 1996/12/30 المتضمن قانون المالية لسنة 1997، مدرجة ضمن البضائع التي يخضع تنقلها وحيازتها داخل النطاق الجمركي، شأنها في ذلك شأن البضائع المحظورة، لتقديم وثائق تثبت وضعها القانوني إزاء التنظيم الجمركي.

ولقد عرفت المادة 5 ق ج هذه البضائع بأنها تلك الخاضعة للحقوق والرسوم التي تتجاوز نسبتها 45 في المائة، وحددت قائمتها بموجب قرار وزير المالية المؤرخ في 1992/1/22، وتشمل مواد غذائية، أقمشة وملابس وأحذية، مواد الزينة والتبغ، بنادق صيد، معادن ثمينة ومنتجات متنوعة.

وعليه، فإنه إذا كان المشرع في قانون الجمارك يأخذ بالمفهوم الموسع للبضائع باعتبارها تشمل كل الأشياء القابلة للتداول والتملك بغض النظر عن استعمالها لأغراض تجارية أو لأغراض أخرى (م.5 ق ج)، وجعل قرينة التهريب بفعل النقل غير القانوني للبضائع داخل النطاق الجمركي مقتصرا فقط على أنواع محددة من البضائع دون غيرها، والمتمثلة على وجه الخصوص في البضائع الخاضعة لرخصة التنقل طبقا لأحكام المادة 220 وما يليها ق ج، وفي البضائع المحظورة أو الخاضعة لرسم مرتفع طبقا لأحكام المادة 225 مكرر ق ج، فإن هناك العديد من الحالات يفترض فيها قيام التهريب وفقا للقانون.

---

[228] ج م ق 3 ، ملف 102202 ، قرار 1995/7/16 ، غير منشور- أشار إليه أحسن بوسقيعة، التشريع الجمركي، م س ، ص 59 .

الفرع الثاني: حالات قيام التهريب.

وتتمثل هذه الحالات فيما يلي:
أولا: قيام التهريب في حالة تنقل البضائع بين الخط الحدودي ومكتب الجمارك، حيث يفترض هنا قيام الإستيراد عن طريق التهريب مخالفة لأحكام المادة 60 ق ج التي تلزم ناقلي البضائع المستوردة عن طريق الحدود البرية، بإحضارها فورا إلى أقرب مكتب للجمارك من مكان دخولها، وذلك باتباع الطريق الأقصر المباشر الذي يعين بقرار من الوالي، ولا يمكن لهذه البضائع أن تجتاز مكتب الجمارك بدون ترخيص. ومن هنا، فإن كل بضاعة يضبطها أعوان الجمارك منقولة على طريق غير الطريق الأقصر المؤدي مباشرة إلى أقرب مكتب للجمارك، تعتبر في وضعية غير قانونية ومستوردة عن طريق التهريب.

وتتطبق هذه التدابير حتى على حالة محاولة التصدير للبضائع عن طريق الحدود البرية إذا لم يسلك السائقون الطريق الأقصر المباشر المؤدي إلى أقرب مكتب الجمارك من أجل التصريح المفصل بالبضائع المراد تصديرها، حيث نصت المادة 83 من قانون الجمارك الفرنسي على قرينة محاولة التصدير للبضائع المشكلة لجريمة التهريب الحكمي، والمترتبة على عدم اتباع السائقين للطريق الأقصر المباشر نحو مكاتب الجمارك أو عن تفاديهم لهذه المكاتب، وذلك بعد نصه على قرينة الإستيراد للبضائع المشكلة أيضا لجريمة التهريب الحكمي بفعل النقل غير القانوني للبضائع في المادة 75 منه، المقابلة للمادة 60 ق ج الجزائري، والتي تمنع في فقرتها الثانية من إدخال البضائع المستوردة عبر الحدود البرية من النطاق الجمركي في المساكن وغيرها من المباني قبل توجيهها إلى مكتب الجمارك الأقرب ولا يمكنها أن تتجاوزه بدون ترخيص.

وإذا تعلق الأمر ببضائع محظورة حظرا مطلقا، فإنه لايجوز لهذه البضائع أن تجتاز الحدود وتدخل إلى التراب الوطني. وتعد مستوردة عن طريق التهريب ولو ضبطت متنقلة بطريقة قانونية على الطريق الأقصر المباشر المؤدي إلى أقرب مكتب للجمارك أو تم تقديمها والتصريح بها أمام مكتب الجمارك. وفي هذا الصدد، اعتبرت محكمة النقض الفرنسية "جنحة التهريب قائمة بفعل النقل والإستيراد إلى فرنسا لبضائع محظورة، وذلك من مجرد قدوم هذه البضائع من الخارج وعبورها للحدود واجتيازها لمسافة ما من التراب الفرنسي، رغم أن تنقلها إقتصر على اجتياز مسافة مباشرة بين الخط الحدودي ومكتب الجمارك".[229]

---

[229] Cass. 5 fév. 1915, DP. 1919, 1, p. 35; Doc. Cont. N° 501- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 32.

وإذا كانت تدابير المادة 60 ق ج لا تزعج سكان المناطق الحدودية في شيء، نظرا لمعرفتهم للطرق المؤدية مباشرة إلى أقرب المكاتب الجمركية من أجل التصريح بالبضائع المستوردة أو المراد تصديرها، فإن الأمر على خلاف ذلك بالنسبة للغرباء عن هذه المناطق، كالسواح مثلا، لكونهم لا يعرفون هذه الطرق المباشرة، مما يجعلهم يسلكون، ولو بحسن نية، طرقا ملتوية فتطبق عليهم الأحكام الصارمة لقانون الجمارك، دون أن يسمح لهم بإثبات حسن نيتهم أو عدم معرفتهم للطريق، إلا إذا لجأوا إلى إثبات حالة القوة القاهرة بما يتضمنه ذلك من صعوبة بل ومن الإستحالة في أغلب الأحيان لإثبات هذه الحالة.[230]

ثانيا: قيام التهريب في حالة تنقل البضائع داخل النطاق الجمركي كله.

لم يقتصر قانون الجمارك على وضع التدابير الوقائية والقمعية على البضائع المتنقلة بالضبط بين الخط الحدودي ومكتب الجمارك، بل أقر أيضا مجموعة من القيود والشروط على تنقل البضائع في كل أرجاء النطاق الجمركي، أي في المنطقة الممتدة على طول حدوده البرية التي يصل عمقها إلى 30 كلمتر نحو الداخل، مع تمديدها إلى غاية 60 كلمتر وحتى إلى غاية 400 كلمتر في بعض الولايات مثل تامنراست وأدرار وتندوف، وعلى حدوده البحرية بمسافة حوالي 45 كلمتر إنطلاقا من الساحل نحو عرض البحر (م.29 ق ج).

وفيما يلي عرض النصوص القانونية المتعلقة بقرائن التهريب بفعل التنقل غير القانوني للبضائع الخاضعة لرخصة التنقل والبضائع المحظورة أو الخاضعة لرسم مرتفع في أية نقطة من النطاق الجمركي كله.

فالمادة 220 ق ج تخضع تنقل بضائع معينة داخل المنطقة البرية من النطاق الجمركي لرخصة تنقل تسلم من إدارة الجمارك أو الضرائب، في حين تلزم المادة 221 ق ج توجيه البضائع الخاضعة لرخصة التنقل والآتية من داخل الإقليم الجمركي وتدخل المنطقة البرية من النطاق الجمركي، إلى أقرب مكتب جمركي للتصريح بها، وتلزم الناقلين لهذه البضائع فور دخولهم إلى النطاق الجمركي أن يقدموا، **عند أول طلب**، لأعوان الجمارك سندات النقل أو أية وثيقة أخرى تثبت الوضعية القانونية للبضائع إزاء التشريع الجمركي.

أما المادة 222 ق ج، فتلزم ناقلي البضائع الخاضعة لرخصة التنقل والمراد رفعها من المنطقة البرية للنطاق الجمركي لتنقل فيها أو لتنقل خارج النطاق

---

[230] Paul BEQUET , opcit, p. 33.

الجمركي عبر سائر الإقليم الجمركي، بالتصريح بها لدى أقرب مكتب للجمارك من مكان الرفع، فيما تشترط المادة 223 ق ج بأن تبين رخص التنقل المسلمة من مكاتب الجمارك التي يصرح فيها بالبضائع، إما عند وصولها من الخارج أو عند رفعها داخل النطاق أو الإقليم الجمركي لتنقل داخل النطاق وكذا الوثائق النظامية التي تقوم مقامها، مكان مقصد البضائع والطريق الذي تعبره والمدة التي يستغرقها النقل، وعند الإقتضاء، مكان الإيداع الذي ترفع منه البضائع وتاريخ وساعة هذا الرفع.

وتلزم المادة 225 ق ج الناقلين بالتقيد وبمنتهى الدقة، بالتعليمات الواردة في رخص التنقل، وخاصة ما يتعلق بالمسلك والمدة التي يستغرقها النقل، باستثناء حالة القوة القاهرة أو الحادث المثبتين قانونا.

أما المادة 225 مكرر ق ج، فتمنع في فقرتها الأولى تنقل وحيازة البضائع المحظور استيرادها لأغراض تجارية وتلك الخاضعة لرسوم مرتفعة داخل النطاق الجمركي، عندما لا يمكن تقديم أية وثيقة مقنعة تثبت وضعيتها القانونية إزاء التشريع الجمركي، عند أول طلب من أعوان الجمارك.

من قراءة هذه النصوص، يتضح أن هناك صورتين يفترض فيهما قيام التهريب بفعل تنقل البضائع داخل النطاق الجمركي، تتمثل الأولى في تنقل البضائع بدون رخصة أو وثيقة تثبت وضعيتها القانونية، والثانية في قيام قرينة التهريب رغم تنقل البضائع بموجب رخصة.

أ- **<u>التنقل بالبضائع داخل النطاق الجمركي بدون رخصة</u>**، وتضم هذه الصورة حالتيـــــن:

<u>الحالة الأولى</u>: إفتراض محاولة تصدير عن طريق التهريب.

وتتمثل في حالة البضائع الآتية من داخل الإقليم الجمركي وتدخل المنطقة البرية من النطاق الجمركي، حيث تلزم المادة 221 ق ج ناقلي هذه البضائع بإحضارها إلى أقرب مكتب للجمارك للتصريح بها عندما تدخل هذه المنطقة، كما تلزمهم بأن يثبتوا **<u>على الفور</u>** حيازتها القانونية **<u>عند أول طلب</u>** لأعوان الجمارك، وذلك بمجرد دخولها إلى النطاق الجمركي وأثناء تنقلها فيه، ويعد مخالفة هذين الإلتزامين فعلا من أفعال التهريب. ويتحقق ذلك في حالتين:

- **<u>الأولى</u>**، عندما تضبط البضاعة الخاضعة لرخصة التنقل داخل النطاق الجمركي وقد تجاوزت أقرب مكتب جمركي إليها دون أن تكون مرفقة برخصة التنقل. أما إذا ضبطت البضاعة قبل دخولها النطاق الجمركي فلا جريمة.

- <u>الثانية</u>، عندما يعجز ناقلو هذا النوع من البضائع فور دخولهم النطاق الجمركي، على تقديم، عند أول طلب لأعوان الجمارك، سندات النقل أو الأيصالات

أو فواتير الشراء أو سندات التسليم أو أية وثيقة أخرى تثبت الوضعية القانونية للبضاعة إزاء التشريع الجمركي.

فإذا كانت البضاعة موجهة للتصدير، فيتعين توجيهها إلى أقرب مكتب للجمارك للتصريح بها ثم تجتاز الحدود بصفة منتظمة. أما إذا كانت هذه البضاعة غير موجهة للتصدير، فإنه يتعين مع ذلك توجيهها أيضا إلى أول مكتب للجمارك تمر به من أجل الحصول على رخصة التنقل لكي تكمل طريقها. فإذا لم يقم ناقلها بهذا الإجراء ثم ضبط في أية نقطة تقع بين أول مكتب للجمارك والخط الحدودي من طرف أعوان الجمارك، فإن هذه البضاعة تعتبر محل شروع أو محاولة تصدير عن طريق التهريب بسبب تنقلها داخل المنطقة البرية من النطاق الجمركي دون أن تكون مرفقة برخصة تنقل أو أية وثيقة أخرى تقوم مقامها.

كما تتمثل هذه الحالة أيضا في البضائع المحظورة أو الخاضعة لرسم مرتفع عند الدخول والتي تعتبر مستوردة عن طريق التهريب، والبضائع المحظورة أو الخاضعة للرسوم عند الخروج والتي تعتبر موضوع محاولة تصدير عن طريق التهريب، عندما تضبط داخل المنطقة البرية من النطاق الجمركي غير مرفقة بإيصالات التسديد أو رخص التنقل أو أية وثيقة أخرى تسمح لها بالتنقل على الطريق الذي تسلكه، مع أن الفارق الوحيد بين النوعين أننا نكون في حالة البضائع المحظورة أو الخاضعة لرسم مرتفع أمام جنحة تهريب، وفي الحالات الأخرى أمام مخالفة فقط.

<u>**الحالة الثانية**</u>: إفتراض استيراد أو محاولة تصدير عن طريق التهريب.

وتتمثل في حالة البضائع القادمة من داخل النطاق الجمركي متجهة إلى داخل الوطن أو إلى نقطة أخرى من النطاق الجمركي، حيث توجب المادة 222 ق ج التصريح بالبضائع الخاضعة لرخصة التنقل لدى أقرب مكتب للجمارك من مكان رفعها من داخل المنطقة البرية للنطاق الجمركي لتنقل فيه أو لتنقل داخل الإقليم الجمركي، مما يعني أن التصريح بالبضاعة يجب أن يتم قبل رفعها، ويعد مخالفة هذا الإلتزام فعلا من أفعال التهريب.

فإذا ضبطت البضاعة المرفوعة من داخل المنطقة البرية للنطاق الجمركي متجهة نحو داخل الوطن وهي تنقل بدون رخصة تنقل أو أية وثيقة أخرى داخل هذا النطاق وفي أية نقطة منه، فإنها تعتبر مستوردة عن طريق التهريب ولو كانت تحمل علامة وطنية، أما إذا ضبطت البضاعة المرفوعة من المنطقة البرية للنطاق الجمركي وهي في اتجاه نقطة أخرى من نفس النطاق وهي تنقل داخله بدون رخصة، فإنها تعتبر في هذه الحالة، إما مستوردة عن طريق التهريب، وإما في

محاولة تصدير عن طريق التهريب، وذلك حسب ما يتضح ذلك من اتجاه عملية النقل والمكان المتجه إليه.[231]

ب- **قيام قرينة التهريب رغم تنقل البضائع بموجب رخصة.**

تلزم المادة 225 ق ج الناقل بأن يتقيد بالتعليمات الواردة في رخصة التنقل. وهذه الرخصة "الوصفية" يجب أن تتضمن وصف البضاعة من حيث نوعيتها وكميتها أو عددها ووزنها وقيمتها، مع الإشارة إلى مكان رفع البضاعة والمكان الذي يجب سلوكه والمكان المتجه إليه، وكذا يوم وساعة النقل والمدة التي يستغرقها، بحيث إذا ضبطت البضاعة منقولة دون احترام هذه الإشارات أوالتعليمات، فإنها تعتبر بضاعة مهربة.

وفي هذا الصدد، قضت المحكمة العليا برفض الطعن بالنقض الذي رفعه المحكوم عليهم في قرار مجلس قضائي يقضي بقيام جنحة التهريب في حقهم لكونهم ضبطوا وهم ينقلون 50 رأسا من الغنم تتكون من 47 خروفا و3 نعاج، في حين أن رخصة التنقل المستظهر بها تتضمن نقل 20 خروفا و 30 نعجة.[232]

غير أنه إذا كان يجب أن تكون البضاعة مطابقة لكل المواصفات المحددة في رخصة التنقل، فإنه يجب بالإضافة إلى ذلك أن يتم نقلها في اليوم والساعة والمدة المحددة في الرخصة، ويتوجب على الناقلين أن لا يخرجوا عن الطريق المحدد في الرخصة إلا في حالة القوة القاهرة المثبتة، كما يتوجب عليهم أن يستظهروا بالبضائع وكذا رخص النقل وغيرها من الوثائق لدى أول طلب من أعوان الجمارك. وطبقا للمادة 418 ق ج ف،[233] تعتبر مستوردة عن طريق التهريب أو موضوع محاولة تصدير عن طريق التهريب، البضائع المحظورة المتنقلة داخل النطاق الجمركي بوثائق غير مقبولة، سواء بالنسبة للطريق الذي تسلكه أو للوقت الذي يتم فيه النقل، وتطبق المحاكم الفرنسية هذه التدابير بدقة.

وفي هذا الصدد، قضت محكمة الإستئناف ل "دوي"، بعد أن صرحت بانتهاء صلاحية رخصة تنقل رغم أن المدة المحددة للنقل لم تنقض إلا منذ ساعة وربع فقط، بأن حكم القانون "يهدف إلى منع الإستعمال المتتالي لرخصة التنقل في عدة عمليات نقل لبضائع من نفس النوع"،[234] كما اعتبرت محكمة النقض الفرنسية أن

---

[231] Paul BEQUET, opcit, p. 40.

[232] غ ج م ق 3 ، ملف 138460 ، قرار 1996/12/3 ، غير منشور- أشار إليه أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية، م س ، ص 61 .

[233] تقابلها المادة 2/324 ق ج ج.

[234] Douai, 15 février 1839, Doc. Jur. n° 348- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 42 .

أن النقل لا يجب أن يتم قبل الساعة المحددة في رخصة التنقل، وتخضع للحجز كل بضاعة ضبطت منقولة قبل الساعة المحددة في الرخصة، وذلك على أساس أنها منقولة بموجب وثيقة غير ملائمة.[235]

وعليه، فإنه إذا كانت قرينة التهريب بفعل التنقل غير القانوني للبضائع داخل النطاق الجمركي، سواء كانت هذه البضائع من نوع البضائع الخاضعة لرخصة التنقل أو من نوع البضائع المحظورة أو الخاضعة لرسم مرتفع، تقتضي لقيامها توافر شروط معينة في الواقعة المعلومة المتصلة في الأساس بفعل النقل في حد ذاته والبضاعة محل الفعل المشكل للقرينة والمكان الذي يرتكب فيه الفعل، فما طبيعة هذه القرينة وما هي آثارها على الأطراف؟ ذلك ما سنتناوله في المطلب الثالث.

[235] Cass. Crim. 4 avril 1844, Bull. Crim. n ° 247- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 42.

الفرع الثالث: آثار القرينة.

من خلال النصوص القانونية السالفة الذكر، وبالخصوص أحكام المواد 60، 221، 225، 225 مكرر، 324/ف2 ق ج، والعديد من قرارات المحكمة العليا ومحكمة النقض الفرنسية، فإن القرينة المنصوص عليها في هذه المواد والتي تفترض قيام الركن المادي لجريمة التهريب الجمركية، هي قرينة قاطعة أو مطلقة لا يمكن الطعن في مواجهتها بأي دليل عكسي.

فالمادة 60 ق ج تلزم الناقلين بإحضار البضائع المستوردة عبر الحدود البرية للنطاق الجمركي فورا إلى أقرب مكتب للجمارك من مكان دخولها، وذلك باتباع الطريق الأقصر المباشر الذي يعين من الوالي، في حين تلزم المادة 221 ق ج الناقلين بتوجيه البضائع الخاضعة لرخصة التنقل التي تدخل المنطقة البرية من النطاق الجمركي آتية من داخل الإقليم الجمركي، إلى أقرب مكتب جمركي للتصريح بها وأن يقدموا فور دخولهم إلى النطاق الجمركي وعند أول طلب لأعوان الجمارك سندات النقل أو أية وثيقة تثبت الوضعية القانونية للبضائع، في حين تلزم المادة 225 ق ج الناقلين بالتقيد وبمنتهى الدقة بالتعليمات الواردة في رخص التنقل، لا سيما ما يتعلق بالمسلك والمدة التي يستغرقها النقل، باستثناء حالة القوة القاهرة. أما المادة 225 مكرر ق ج فتمنع تنقل وحيازة البضائع المحظور استيرادها لأغراض تجارية وتلك الخاضعة لرسوم مرتفعة عن استيرادها داخل النطاق الجمركي، عندما لا يمكن تقديم أية وثيقة تثبت وضعيتها القانونية إزاء التشريع الجمركي عند أول طلب من أعوان الجمارك.

والمقصود بعبارة "فورا" كما أوضحت المحكمة العليا، هو تقديم رخصة التنقل أو الوثائق التي تثبت الوضعية القانونية للبضائع في عين المكان الذي ضبطت فيه البضاعة. وعلى ذلك، قضت المحكمة العليا بأنه "يجب على المتهم تقديم الوثيقة التبريرية المقررة قانونا وقت ضبطه، أما الفاتورات والوثائق المقدمة بعد ذلك أمام المحكمة فما هي إلا أدلة آخر دقيقة لا يمكن أخذها بعين الإعتبار".[236] كما استقرت المحكمة العليا أيضا على أن المقصود بعبارة "أول طلب" هو مطالبة الوثائق وقت ضبط المتهم.[237]

---

[236] غ ج م ق 3 ، ملف رقم 104477 ، قرار 1994/1/23 ، مصنف الإجتها القضائي سالف الذكر ، ص 23 .

[237] غ ج م ق 3 ، ملف 64433 ، قرار 1991/3/31 ، مصنف الإجتهاد القضائي ، ص 23 .

أما محكمة النقض الفرنسية، فقد أكدت الطابع المطلق لقرينة التهريب المتعلقة بفعل التنقل غير القانوني للبضائع داخل النطاق الجمركي في العديد من قراراتها، وهي كثيرة في هذا المجال،[238] وهو ما يترتب عنه آثار جد صارمة على المتهم الذي لا يمكنه مواجهة هذه القرينة إلا بإثبات حالة القوة القاهرة، وفي مقابل ذلك إعفاء إدارة الجمارك من عبء الإثبات، وذلك على نحو ما سنبينه على النحو الآتي:

أولا: إعفاء إدارة الجمارك من عبء الإثبات.
ثانيا: عدم إعفاء المتهم من القرينة.
ثالثا: حالة القوة القاهرة.

أولا: إعفاء إدارة الجمارك من عبء الإثبات.

من آثار قرينة التهريب بفعل التنقل غير القانوني للبضائع داخل النطاق الجمركي، أن إدارة الجمارك تعفى من إثبات أن البضاعة قد عبرت أو كانت ستعبر الحدود. فبمجرد ضبط المتهم وهو ينقل أو يحوز هذه البضاعة، يفترض مباشرة بأن هذه البضاعة أجنبية وأنها أدخلت إلى التراب الوطني بطريقة غير قانونية دون أن تمر على المكاتب الجمركية، أو أنها مع كونها بضاعة وطنية، عبرت أو كانت ستعبر الحدود نحو الخارج بعيدا عن المكاتب الجمركية. وهو ما يعفي إدارة الجمارك من إثبات الفعل المادي لعبور البضاعة خط الحدود عن طريق الغش، إذ يفترض أن البضاعة قد عبرت هذه الحدود من مجرد إثبات فعل النقل أو الحيازة غير القانونية من طرف المتهم لهذه البضائع داخل النطاق الجمركي.

وفي هذا الصدد، قضت محكمة النقض الفرنسية بأنه "طالما ثبت بأن المتهم، وهو يحمل بضائع محظورة عند الخروج مارا إلى ما وراء أول مكتب جمركي نحو الخارج سالكا ممرا ملتويا، فإنه لا يمكن الإفراج عنه بمبرر أنه لم يثبت بأن هذه البضائع قد تم إدخالها فعلا إلى التراب لأجنبي، ذلك أن المـــــــــــادة 600 ق ج[239] تعتبر البضائع المحظور تصديرها المارة وراء أول مكتب للجمارك سالكة ممرا مختلفا، مصدرة عن طريق الغش".[240]

---

[238] Crim. 9 mai 1956, Doc. Cont. 1164; Cass. Crim. 7 juillet 1947, Doc. Cont. n° 803- Cités par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 231.

[239] حاليا المادتين 417 ، 418 ق ج ف – المقابلتين للمادة 2/324 ق ج ج.

[240] Cass. Crim. 26 février 1948, Doc. Cont. n° 822- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 50.

وفي قرار آخر لمحكمة النقض الفرنسية يؤكد بأن "المتهم الذي وجد حائزا داخل النطاق الجمركي لبضائع محظورة، لا يمكن الإفراج عنه بمبرر أنه لم يثبت بأن البضائع المضبوطة بحوزته قد أدخلت إلى الوطن عن طريق الغش"،[241] مما يؤكد جيدا بأن المحاكم لا يمكنها تبرئة المتهمين على أساس الشك بمبرر عدم التأكد من أن البضاعة قد عبرت بطريقة غير شرعية الحدود في الإتجاه أو في الآخر، كما لا يمكنها أن تلزم إدارة الجمارك بإثبات هذا العبور، إذ ليس لهذه الأخيرة أن تثبت ذلك، باعتبارها المستفيدة من القرينة التي تعفيها من إثبات الركن المادي لجريمة التهريب، بحيث لم تبق تتحمل سوى عبء إثبات بعض الوقائع فقط، دون أن تلتزم بإثبات الغش في حد ذاته المتمثل في إثبات أن البضاعة قد عبرت الحدود بطريقة غير قانونية.

ثانيا: عدم إعفاء المتهم من القرينة.

لا يمكن للمتهم أمام قرينة تنقل أو حيازة البضائع محل الغش داخل النطاق الجمركي بدون رخصة أو وثيقة مثبتة لوضعيتها القانونية، أن يثبت براءته عن طريق تقديم الدليل العكسي على أن البضاعة قد عبرت الحدود بطريقة قانونية، ذلك أن هذه القرينة تتعلق بفعل النقل أو الحيازة في حد ذاتهما، وبالتالي، فإنه لا يمكن إعفاء المتهم ولو تقدم بدليل عكسي على أنه أدخل البضاعة بطريقة قانونية طالما أن هذه البضاعة قد ضبطت بحوزته داخل النطاق الجمركي بدون رخصة تنقل.

كما لا يمكن للمتهم من ناحية أخرى، أن يثبت حسن نيته ليتحرر من هذه القرينة، ولو بدا ذلك صحيحا. فالمتهم بالتهريب لا يقبل منه التذرع بحسن نيته، ولو كان هذا الأخير قد أذن له من طرف إدارة الجمارك بالتنقل داخل النطاق الجمركي بالبضائع المحظورة بدون رخصة تنقل أو وثيقة تثبت وضعيتها القانونية، حتى ولو كان ذلك بسبب خطأ أو غلط من إدارة الجمارك، ذلك أن "الإهمال أو الغلط الصادر عن أعوان الجمارك لا يمكن أن يكون بالنسبة للمحاكم سببا لإعفاء المتهمين"،[242] ولو كان الخطأ أو الإهمال راجعا إلى سوء الرقابة للحدود من طرف أعوان الجمارك بسبب إضراب. فهذه الوضعية غير العادية لا يمكن أن تضفي الشرعية على الفعل

[241] Cass. Crim. 18 nov. 1948, Doc. Cont. n° 851- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 50.

[242] Cass. Crim. 4 oct. 1810, Doc. Jur. n° 134- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 53.

المادي للعبور غير القانوني للحدود، إذ لا يمكن اعتبار إضراب أعوان الجمارك بمثابة قوة قاهرة، وذلك على غرار ما هو عليه الأمر في القانون المدني، حيث لا يجوز للمدين أن يتذرع بذلك من أجل التحرر من التزاماته تجاه الدائن، أما إذا كان الإضراب غير متوقع، أي بدون إشعار مسبق، فهنا تتوفر حالة القوة القاهرة.[243]

ثالثا: حالة القوة القاهرة.

حقيقة، تقوم الجريمة في مجال التهريب في حق المتهم، دون ضرورة إثبات القصد الجنائي أو النية الجرمية، إذ يتعلق الأمر هنا بجريمة مادية تقوم بمجرد ارتكاب فعل إيجابي، ومع ذلك، فإنه لا يجب الخلط بين النية وإرادة الفعل: فإذا لم يرد الشخص ارتكاب الفعل فلا يعتبر متهما، بحيث تطبق هنا مبادىء القانون العام على المواد الجمركية فيما يتعلق بأسباب عدم قيام المسئولية لوجود عيب في الإرادة. ولذلك، مددت محكمة النقض الفرنسية الإجتهاد المستمد من المادة 64 ق ع[244] ليطبق على التهريب، معتبرة أن القوة القاهرة سبب للإعفاء من قرينة التهريب المنصوص عليها في المادتين 417، 418 ق ج الفرنسي،[245] وبأنها السبب الوحيد لذلك. وهنا نتكلم عن القوة القاهرة التي يمكن أن يستفيد منها الشخص الذي ارتكب الآفعال المادية التي تفترض قيام الجريمة، والمتمثلة على وجه الخصوص في أفعال النقل أو الحيازة للبضائع محل الغش داخل النطاق الجمركي بدون رخصة، بحيث يتعلق الأمر هنا بسبب إعفاء يلغي نهائيا قرينة العنصر المادي للجريمة، ولا يعتبر ذلك سببا لانعدام المسئولية إلا بطريقة غير مباشرة، ذلك أن الشخص في هذه الحالة هو الذي ارتكب الفعل، وليس مجرد حائز لبضاعة غيره.[246]

وعلى نحو ما هو عليه الأمر في القانون العام، فإن القوة القاهرة لا يمكن أن تنجم إلا عن فعل يكتسي طابع عدم إمكان توقعه أو التنبؤ به وعم إمكان مقاومته، بحيث لا يكون في مقدرة المتهم تفاديه ووجد نفسه بالتالي أمام إستحالة مطلقة لتفادي

---

[243] Cass. 1. Civ. 6 oct. 1993, JCP 1994, éd. E, II, 600, note Antonmatéi, grève sans préavis (imprévisible): force majeure- Cité par Philippe LE TOURNEAU, La responsabilité civile professionnelle, éd ECONOMICA, Paris 1995, p. 14.

[244] المقابلة للمادة 48 ق ع ج.

[245] المقابلتين للمادة 2/324 ق ج.

[246] Paul BEQUET, opcit, p. 55.

ارتكاب الجريمة، إذ لا يلزم أحد أمام المستحيل،[247] كما يجب بالإضافة إلى ذلك أن يكون الفعل أو الحادث أو الواقعة خارجيا عن إرادة المتهم أو المدين وعن مقاولتـــــه، ومن هنا، فإنه لا يمكن للناقل إثارة واقعة انفجار عجلة أثناء نقله للبضائع محل الغش،[248] إذ كان يتوجب عليه أن يتأكد من حالة مركبته قبل ذلك. ويقبل الأجتها القضائي في هذا الصدد أن تكون القوة القاهرة ناجمة إما عن إكراه مادي أو عن إكراه معنوي.

أ- الإكراه المادي.

على المتهم أن يأتي بالدليل على توافر حالة الإكراه المادي، وفي هذا الإطار يجد صعوبة كبيرة لإثبات بأن الحادث يكتسي طابع عدم التنبؤ أو عدم التوقع وعدم إمكان مقاومته أو تجاوزه على النحو الذي أدى إلى انعدام الإرادة لديه.

ففي مجال التهريب البحري، هناك بعض الأحكام والقرارات التي تؤكد بأن العاصفة أو التيارات البحرية غير المتوقعة تشكل حالات القوة القاهرة،[249] وعلى عكس ذلك، فيما يتعلق بالتهريب البري، فإن القرارات جد قليلة، نذكر منها قرارا لمحكمة النقض الفرنسية الصادر بتاريخ 29 مارس 1853 اعتبر حالة القوة القاهرة متوفرة، وبالتالي عدم قيام جريمة التهريب بخصوص قطيع ماشية لم يتم التمكن من عبور الطريق المؤدي إلى مكتب الجمارك للتصريح به بسبب فيضان،[250] وقرار آخر مفاده أنه "لا يمكن إلا للقوة القاهرة وحدها، كعدم صلاحية الطريق المحدد في رخصة التنقل بسبب فيضان أو فساد الجسر، أن تسمح للناقل بتغيير الإتجاه المحدد في الرخصة، لكن بشرط ألا يناقض الدليل الذي يثبت المبرر بيانات المحضر ذي الحجية إلى غاية الطعن بالتزوير".[251]

فحالة القوة القاهرة متوفرة إذن في حالة ما إذا أثبت الناقل أنه كان مجبرا أو مكرها على تفادي سلك الطريق المحدد في رخصة التنقل أو مجبرا على سلوك طريق آخر لا يؤدي مباشرة إلى أول مكتب للجمارك، وذلك بسبب فيضان أو انسداد

---

[247] Cass. 3. Civ. 11 mai 1994, Bull. Civ. III, n° 94, Ouragan d'une violence exceptionnelle : force majeure- Cité par Philippe LE TOURNEAU, opcit, p. 14.

[248] Cass. 1. Civ. 26 mai 1994 : Pas d'extériorité, donc pas de force majeure-
Cité par Philippe LE TOURNEAU, opcit, p. 14.

[249] Cass. 2 avril 1817, Doc. Jur. P. 109; 17 déc. 1925, DH. 1925, p. 53- Cités par Paul BEQUET, opcit, p. 55, 56 .

[250] Cass. 29 mars 1853, DP. 53, 1, 88- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 56 .

[251] Cass. Crim. 7 Niviose, An XII, Bull. Crim, n° 49- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 56 .

الطريق بسقوط أتربة أو زلزال، لكن بشرط ألا يكون في مقدرة المتنقل بالبضاعة أن يتوقع هذا الحادث أو يكون في استطاعته أن يتغلب عليه أو يتفاداه. ومن هنا، فإنه لا يعتبر من قبيل القوة القاهرة "ركوب حافلة تسلك طريقا في النطاق الجمركي لا يمر على مكتب للجمارك، ما جعل المسافر لم يتمكن من الحصول على رخصة نقل البضائع التي كانت معه"،[252] إذ كان بإمكان هذا المسافر، قبل أن يركب الحافلة، أن يسأل عن وجهة الطريق الذي يسلكه وأن يتنبأ احتمال عدم مرور هذا الطريق بمكتب الجمارك، مما يجعل مسئوليته قائمة على أساس أن انعدام رخصة التنقل تشكل قرينة قانونية على التهريب.[253]

ب – الإكراه المعنوي.

بالإضافة إلى الإكراه المادي كسبب لتوافر حالة القوة القاهرة المعفية من المتابعة عن جنحة التهريب للبضائع داخل النطاق الجمركي، يقبل الإجتهاد القضائي أيضا توافر هذه الحالة عند الإكراه المعنوي.

وفي هذا الصدد، قضي باعتبار شخص قام بعمليات تصدير عن طريق الغش لبضائع وذلك بناء على أوامر صادرة إليه من رؤسائه العسكريين أثناء الإحتلال الألماني لفرنسا، بأنه واقع تحت تأثير قوة لا قبل له بمقاومتها،[254] وكذا السجين الذي قام بإنزال بضائع تنفيذا لأوامر حارسه لا يمكنه رفض الأوامر الصادرة إليه تحت طائلة التعرض لعقوبة تأديبية،[255] وكذا طفل قاصر، بسبب العقوبات المنزلية التي سيتعرض لها في حالة عدم الطاعة لأوامر أمه التي تبعثه كل مرة إلى بلجيكا لشراء بضائع محل الغش.[256]

ومع ذلك، يتعين الإشارة إلى أن الإجتهاد القضائي لا يقبل بأن أي أمر أو تكليف يمكن أن يشكل إكراها معنويا. وعلى ذلك، رفضت محكمة النقض الفرنسية قبول توافر القوة القاهرة في حالة شخص قام بنقل 2000 كلغ من الحبوب داخل النطاق الجمركي مدعيا ومثبتا بأنه كان مجبرا للقيام بهذا النقل بأمر من إدارة الأشغال العمومية التي كلفته لهذا الغرض، فكان جواب محكمة النقض ما يلي "حيث أنه لا يترتب، في ظل الشروط التي كلف فيها المعني للقيام بعملية النقل المجرمة، بأنه وجد نفسه أمام إستحالة القيام بالإجراءات الشكلية المفروض عليه مراعاتها من قبل التشريع الجمركي، إذ كان عليه في مثل هذه الحالة أن يتحصل على رخصة

[252] Cass. Crim. 5 mars 1945, Doc. Cont. n° 793- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 56 .

[253] غ ج 2 ، قرار رقم 59186 بتاريخ 1988/10/4 ، مصنف الإجتهاد القضائي سالف الذكر، ص 16 .

[254] Cass. Crim. 29 déc. 1948, JCP. 49 IV, éd. G 21- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 57 .

[255] Cass. Crim. 18 janv. 1902, Doc Cont. n° 411 : S 1903, 1, 247- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 57 .

[256] Trib. Civ. Lille, 18 juin 1902, Doc. Cont. n° 448- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 57 .

النقل من أول مكتب للخروج".[257]

وعليه، فإنه إذا كان الإكراه المعنوي، مثل الإكراه المادي، يمكن أن يعفي المتهم بارتكاب الجريمة من أية مسئولية جنائية، فبشرط ألا يكون في وسعه مقاومته. وفي هذا الصدد، رفضت محكمة النقض الفرنسية اعتبار من قبيل القوة القاهرة النقل الذي تم لحساب عضو في جيش الإحتلال لكن بدون أمر تكليف، في الوقت الذي ادعى فيه المتهم بأنه لم يكن بإمكانه مواجهة المحتلين برفضه استعمال وسيلة نقله لصالحهم. وعلى عكس ذلك، إذا كان هناك أمر تكليف من السلطة العسكرية، فإن محكمة النقض تقبل ذلك وتعتبر أن هناك إكراها معنويا.[258]

[257] Cass. Crim. 25 oct. 1945, NRTD. 1944, n° 2091- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 58 .

[258] Cass. Civ. 25 sept. 1940, S. 7, TQV, Réquisitions n° 15- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 58.

المطلب الثاني: قرينة التهريب بفعل الحيازة غير القانونية للبضائع داخل النطاق الجمركـــــــــي.

وتتعلق هذه القرينة بفعل الحيازة للبضائع، وذلك في الحالات التي لا تكون فيها البضاعة في حركية كما في قرينة التهريب بفعل النقل، بل في حالة إيداع داخل المساكن أو غيرها من المباني أو حتى في العراء في ملكية أحد الأشخاص.

وتنصب القرينة على الركن المادي للجريمة فحسب، وذلك في الحالات التي يكون فيها الحائز شخصا معروفا ولا توجد أية منازعة بخصوص ملكية البضاعة أو بأن هذه البضاعة قد أودعت لدى الحائز دون علمه، حيث تكفي هذه القرينة لوحدها لضمان القمع على الجريمة طالما أنه لم يطرح أي إشكال يتعلق بالإسناد، حيث نكون في هذه الحالة الأخيرة بصدد قرائن الإسناد.

وتتسم هذه القرينة بنفس خصائص قرينة التهريب بفعل النقل، باعتبارها تعفي إدارة الجمارك من عبء إثبات فعل الإستيراد أو فعل محاولة التصدير للبضائع عن طريق التهريب، وبكونها قرينة قاطعة أو مطلقة لا يمكن مواجهتها إلا بإثبات حالة القوة القاهرة، كما ينطبق الإجتها القضائي على كلا القرينتين، وذلك من خلال ما أكدته محكمة النقض الفرنسية من أن "القرينة تتعلق بفعل النقل أو بفعل الحيازة في حد ذاتهما، ولا يمكن مواجهتها إلا بإثبات حالة القوة القاهرة"،[259] وذلك مع فارق بينهما يتمثل على الخصوص في كون قرينة التهريب بفعل الحيازة تخضع لشروط أدق تعود من جهة، إلى مكان الحيازة حيث يكون مصطلح النقل هنا أوسع من مصطلح الحيازة، ومن جهة أخرى إلى الغرض المخصص للبضاعة في حالة الحيازة. وهو ما يتضح جليا من نص المادة 225 مكرر ق ج التي تشترط في حيازة البضائع المحظور استيرادها والبضائع الخاضعة لرسوم مرتفعة عن الإستيراد أن تكون لأغراض تجارية، كما تشترط في حيازة البضائع المحظورة التصدير أن تكون غير مبررة بالحاجيات العادية للحائز المخصصة لتموينه العائلي أو المهني المقدرة حسب الأعراف المحلية. علاوة على ذلك، يشترط القانون الفرنسي لقيام قرينة التهريب بفعل الحيازة أن يتم ضبط البضاعة محل الغش في المناطق التي يقل عدد سكانها عن 2000 نسمة (م. 206 ق ج ف).[260]

---

[259] Crim. 17 juillet 1947, Doc. Cont. 803- Cité par Jean-Claude BERREVILLE- opcit, p. 365 .

[260] المقابلة للمادة 225 مكرر ق ج ج.

وحيث سبق أن تطرقنا في المطلب الأول لمفهوم البضائع المحظورة والبضائع الخاضعة لرسم مرتفع ثم لآثار القرينة، فيبقى الآن أن نتطرق فقط، وفي فرعين، لمفهوم الحيازة في قانون الجمارك ثم لحالات قيام التهريب بفعل الحيازة غير القانونية للبضائع داخل النطاق الجمركي.

الفرع الآول: مفهوم الحيازة في قانون الجمارك.

لم يتضمن قانون الجمارك تعريفا للحيازة، مما يقتضي الرجوع لأصل هذا المصطلح في الفقه والقانون المدني لتعريفه وتحديد مضمونه ومدى تطابقه مع مفهومه في التشريع الجمركي.

يعرف الفقه المدني الحيازة بصفة عامة بأنها السيطرة المادية أو الفعلية على شيء أو حق، يستوي في ذلك أن يكون الحائز هو صاحب الحق أو لا، وبمعنى أدق، فإن الحيازة تعني الإحراز والإنتفاع بالشيء أو الحق مع ممارسة جميع الأعمال المتعلقة باستعماله واستغلاله والإنتفاع به، كما لو كان الحائز هو المالك، مما يجعل الحيازة من هذا المنظور تشترط لقيامها، إلى جانب الإحراز المادي أو الفعلي للشيء، توافر نية التصرف في الشيء لحساب الحائز وليس لحساب غيره، باعتبار أن الحيازة لحساب الغير ليست حيازة بالمعنى الحقيقي لكونها مجرد حيازة عرضية. ومن هنا، فإن الحيازة بالمعنى الحقيقي تقوم على أساس جوهري يتمثل في قرينة أن الحائز هو صاحب الحق على الشيء محل الحيازة، بحيث يفترض في الحائز أنه حائز لنفسه وكمالك للشيء إلا إذا ثبت أنه يحوز لغيره،[261] إذ الثابت ظاهرا أن الحائز هو المالك وعلى من يدعي خلاف ذلك أن يثبت صحة ما يدعيه.[262]

وفي هذا الصدد، تنص المادة 823 ق م على أن "الحائز لحق يفترض أنه صاحب الحق حتى يتبين خلاف ذلك"، في حين تنص المادة 815 ق م على أن "الحيازة تزول إذا تخلى الحائز عن سيطرته الفعلية على الحق"، فيما تنص المادة 816 ق م على أن الحيازة لا تزول "إذا حال مانع وقتي دون مباشرة الحائز للسيطرة الفعلية على الحق". مما يتضح منه أن السيطرة الفعلية على حق أو شيء هو العنصر الأساسي في الحيازة، وتتحقق هذه السيطرة الفعلية بمباشرة أعمال مادية مما يقوم به المالك عادة وتقتضيه طبيعة الشيء أو الحق ذاته.

فالحيازة المدنية إذن نوعان: حيازة كاملة وحيازة ناقصة. وتتحقق الحيازة الكاملة أو الحقيقية بتوافر عنصرين هما: السيطرة المادية المتمثلة في مجموعة الأفعال التي يمارسها الشخص الحائز على الشيء، والعنصر المعنوي المتمثل في نية

---

261 Alex WEILL, Droit civil, Les biens, 2ème édition DALLOZ, Paris 1974, p. 321, 334.

262 إبراهيم سعد ، م س ، ص 50 .

الحائز في الظهور على الشيء بمظهر المالك أو صاحب الحق عليه. أما الحيازة الناقصة فتتحقق بتوافر العنصر المادي فقط دون العنصر المعنوي. وقد تكون هذه الحيازة الناقصة عرضية، تتحقق بالسيطرة المادية على اللشيء أو الحق لحساب الغير، وذلك بارتباط الحائز بالغير بعقد دون أن يكون تابعا له، وقد تكون الحيازة الناقصة تبعية عندما تكون هذه الحيازة لحساب شخص آخر تربطه بالحائز رابطة تبعية.

أما الحيازة في قانون الجمارك، فتعني مجرد الإحراز المادي أو الفعلي للشيء والذي يعني في المصطلح الفرنسي détention وليس possession التي تعني الحيازة، والتي لا تتحقق إلا بتوافر السيطرة المادية على الشيء مع الظهور عليها بمظهر المالك أو صاحب الحق. ومن هنا، يعتبر الشخص في مفهوم قانون الجمارك، حائزا من مجرد إحرازه للبضائع، سواء كان مالكا أو غير مالك لها، وسواء علم بوجود البضاعة لديه أم لم يعلم، إذ تقوم المسئولية في حقه من مجرد ضبط البضاعة في حوزته. وفي هذا الصدد، قضي بقيام الحيازة في حق المتهم بصرف النظر عن علاقته بالبضاعة محل الغش، سواء أكان صاحبها أم مجرد ناقل لها، وسواء أكان على علم سابق بطابعها الإجرامي أم لم يكن.[263]

[263] غ ج م ق 3 ، ملف 140314 ، قرار 1996/12/30 ، غير منشور- أشار إليه أحسن بوسقيعة ، المنازعات الجمركية ، م س ، ص 75 .

الفرع الثاني: حالات قيام التهريب.

يتضح من قراءة المادة 225 مكرر ق ج بأن هناك حالتين تقوم بتوافر إحداهما قرينة التهريب بفعل حيازة البضائع داخل النطاق الجمركي.

الحالة الأولى: قرينة الإستيراد عن طريق التهريب.

وتتضح هذه القرينة من الفقرة الأولى للمادة 225 مكرر ق ج المتعلقة بمنع حيازة البضائع المحظور استيرادها وكذا البضائع الخاضعة لرسوم مرتفعة عن الإستيراد لأغراض تجارية عندما لا يمكن تقديم أية وثيقة تثبت وضعيتها القانونية عند أول طلب لأعوان الجمارك.

فالركن الأساسي في هذه الصورة هو أن تكون الحيازة لأغراض تجارية، وذلك بالإضافة إلى الشروط الأخرى المتمثلة في:

- أن تكون البضاعة محظورة الإستيراد أو خاضعة لرسم مرتفع عن الإستيراد.
- أن يتم ضبط هذه البضاعة داخل النطاق الجمركي.
- عدم تقديم الحائز عند أول طلب لأعوان الجمارك وثيقة تثبت الوضعية القانونية للبضاعة.

ولم يحدد المشرع الجزائري المقصود من عبارة "لأغراض تجارية"، مما يقتضي اللجوء إلى القواعد العامة في القانون التجاري لمعرفة متى يكون العمل تجاريا، وبالتالي متى تكون الحيازة لأغراض تجارية. وفي هذا الصدد، يميل الفقه والقضاء إلى تعريف العمل التجاري بأنه ذلك الذي يتعلق بالوساطة في تداول السلع بقصد المضاربة وتحقيق الربح. ويعد توافر الغرض التجاري واقعة مادية يستقل قاضي الموضوع في تقديرها دون أن يخضع في ذلك لرقابة المحكمة العليا، ويتعين إثبات هذه الواقعة المادية من طرف سلطة الإتهام ثبوتا فعليا بكافة طرق الإثبات لا بمجرد افتراضه وإظهار ذلك في الحكم وإلا كان هذا الأخير مشوبا بقصور الأسباب، ويمكن استخلاص هذا الغرض من ظروف الدعوى وأهم ما تنبني عليه مهنة المهرب ومن كمية البضائع المضبوطة وقيمتها.[264]

الحالة الثانية: قرينة محاولة التصدير عن طريق التهريب.

وتتضح هذه القرينة من الفقرة الثانية للمادة225 مكرر ق ج المتعلقة بمنع

[264] غ ج م ق 3 ، قرار 1994/4/17 ، ملف 107307 وقرار 1991/3/17 ، ملف 660863 ، غير منشورين- أشار إليهما أحسن بوسقيعة، م س ، ص 76

حيازة البضائع المحظورة التصدير غير المبررة بالحاجيات العادية للحائز المخصصة لتموينه العائلي أو المهني والمقررة حسب الإستعمال المحلي، إذ تفترض هذه الفقرة على حائزي هذا الصنف من البضائع تبرير حيازتهم لها بالحاجيات العادية المخصصة لتموينهم العائلي أو المهني، بحيث إذا عجزوا عن تبرير ذلك اعتبرت الحيازة تهريبا بمفهوم المادة 324/ف2 ق ج.

فجريمة التهريب تقوم في هذه الصورة وبصفة أساسية على تجاوز البضائع موضوع الحيازة الحاجيات العادية للحائز المخصصة لتموينه العائلي أو المهني، بحيث تكون هذه الحيازة غير مبررة، بحسب ما إذا تعلق الأمر بمهنيين أم بخواص.

ففيما يتعلق بحيازة البضائع من طرف المهنيين، كالتجار والصناعيين والفلاحين مثلا، فهذه الحيازة يجب أن تبرر بالإحتياجات العادية للإستغلال التجاري أو الصناعي أو الفلاحي، بحيث يعتبر مخزون البضائع غير عادي إذا اتضح أنه غريب أو بعيد عن موضوع أو نشاط التجارة أو الصناعة التي يمارسها الحائز حسب ما يتضح ذلك من سجله التجاري أو المهني أو الحرفي، أو من ممارسة النشاط الفلاحي عندما يتعلق المخزون ببضائع أجنبية عن الإستغلال الفلاحي، كحيازة صناعي في المواد المعدنية لمخزون عجلات مطاطية أو حيازة فلاح لمخزون من القماش.

أما فيما يتعلق بحيازة بضائع من طرف الخواص، فإن مخزون هذه البضائع يجب ألا يتجاوز احتياجات التموين العائلي للحائز المقدر حسب الأعراف المحلية، وهذا لا يعني فقط تموينات الفم، لكن أيضا كل الإستعمالات اليومية في الحياة، كاللباس الذاتي والمنزلي ومواد الطاقة ومواد الصيانة والتنظيف والآلات المنزلية ووسائل النقل العائلي، كالسيارة والدراجة، ويعتبر غير عادي كل مخزون بضائع ليست من طبيعة الحاجيات العادية في الإستعمال العائلي، كمخزون من قطع السكة الحديدية.[265] غير أن المخزون يمكن اعتباره أيضا غير عادي ولو كانت البضائع من طبيعة تلك المستعملة من الخواص إذا تجاوزت كميتها إحتياجات الإستهلاك العائلي، وعلى ذلك، قضي بأن "12 صندوقا من ثمر الموز بوزن 140 كلغ يفوق من بعيد إحتياجات الإستهلاك العائلي لشخص مطلق بدون أولاد".[266]

وقد يصعب في بعض الأحيان على إدارة الجمارك إعمال الفقرة الثانية من المادة 225 مكرر ق ج قصد إثبات محاولة التصدير للبضائع محل الغش نظرا لعدم توافر الشروط الدقيقة المحددة في هذه الفقرة لقيام التهريب عن طريق محاولة

---

[265] M.P. NAZARIO, opcit, n° 1146.

[266] Aix-en-Provence, 2 juin 1950, Doc. Cont. n° 166, p. 279- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 82.

التصدير، فتلجأ إدارة الجمارك لاستعمال الفقرة الأولى لهذه المادة المتعلقة بقرينة الإستيراد نظرا لانطباق هذه الفقرة على جميع البضائع بدون تمييز، كعثور أعوان الجمارك مثلا أثناء عملية تفتيش مسكن على مخزون بضائع محظورة عند الإستيراد وعند التصدير على حد سواء، وهم يعرفون بأن الشخص الحائز لهذه البضائع المحظورة سيقوم بتمريرها عن طريق التهريب نحو الخارج، إلا أنهم لا يستطيعون استعمال الفقرة الثانية للمادة 225 مكرر ق ج لأن مخزون البضائع المضبوطة لا يتجاوز الإحتياجات العادية للحائز، مما يدفعهم إلى الإستناد على الفقرة الأولى لهذه المادة لتحرير محضر عن استيراد بضائع عن طريق التهريب أمام عدم تقديم الحائز لإيصال يثبت تسديد الحقوق الجمركية عن البضاعة أو فاتورة شراء هذه البضاعة من التراب الوطني.

وتقدير الحاجيات العادية للحائز مسألة موضوعية تخضع للسلطة التقديرية للقاضي، إذ اكتفى المشرع بالدلالة على معيار يصلح أساسا للتقدير، وهو الإستعمال المحلي، وترك المجال مفتوحا أمام القاضي لاستقراء ذلك من الواقع.[267]

[267] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 77.

المطلب الثالث: قرينة التهريب بفعل النقل والحيازة داخـــــل الإقليم الجمركـــــــــــي.

من الممكن الإعتقاد بأنه بمجرد الخروج من منطقة النطاق الجمركي، يصبح الإنسان حرا في أن ينقل أو يحوز مايشاء من البضائع والأشياء وبأن التهريب لا يقوم إلا بضبط المتهم ناقلا أو حائزا للبضائع داخل النطاق الجمركي.

المشرع في قانون الجمارك لا يرى ذلك ولم يكتف بمنطقة الحماية أو الرقابة المتمثلة في النطاق الجمركي لضمان مكافحة التهريب، فمدد مجال هذه الرقابة والمتابعة لجرائم التهريب لتشمل سائر الإقليم الجمركي، وإن كانت أقل صرامة مما هي عليه داخل النطاق الجمركي. وفي مقابل ذلك، جعلت بعض التشريعات، كالتشريع الفرنسي، هذه الرقابة الخاصة مقتصرة على بعض البضائع دون غيرها، مما يجعل معظم البضائع وبمجرد خروجها من منطقة النطاق الجمركي لا تخضع لقرينة التهريب التي كانت تخضع لها داخل النطاق، مايلزم إدارة الجمارك بتحمل عبء إثبات جرائم التهريب المضبوطة خارج هذا النطاق، وذلك إلى جانب بقاء القرينة قائمة بالنسبة لبعض الأنواع فقط من البضائع حيث تعفى إدارة الجمارك من إثبات التهريب.[268]

غير أنه إذا كان هذا هو الوضع بالنسبة لقانون الجمارك الفرنسي، ولا سيما بعد التعديل الأخير لهذا القانون بموجب القانون 502/87 المؤرخ في 1987/7/8، إلا أن الأمر يبدو غير ذلك في قانون الجمارك الجزائري، ولا سيما من خلال ما يتضح من نص المادة 226 ق ج والقرار الوزاري الصادر عن وزير المالية بتاريخ 1994/11/30 المحدد لقائمة البضائع الحساسة القابلة للتهريب عبر سائر الإقليم الجمركي، حيث يتضح الإفراط والمبالغة لهذه القائمة الطويلة المشتملة على كافة المنتجات بالتقريب.[269]

وعليه، تكون دراستنا لهذا المطلب في فرعين، نتطرق في الأول لقرينة التهريب في قانون الجمارك الفرنسي، وفي الثاني لقرينة التهريب في قانون الجمارك الجزائري.

---

[268] Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 259.

[269] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 80 .

الفرع الأول: قرينة التهريب عبر سائر الإقليم الجمركي في التشريع الفرنسي.

نتطرق في هذا الفرع لحالتين: حالة عدم قيام القرينة، وبالتالي تحميل إدارة الجمارك عبء إثبات الجريمة المضبوطة في سائر الإقليم الجمركي بالنسبة لمعظم البضائع، وحالة قيام القرينة، وبالتالي إعفاء إدارة الجمارك من عبء الإثبات بالنسبة لبعض أنواع البضائع فحسب.

أولا: حالة عدم قيام القرينة.

بالنسبة لأغلبية البضائع، تنتهي قرينة التهريب بمجرد الخروج من النطاق الجمركي، وبالتالي تصبح إدارة الجمارك ملزمة بتقديم الدليل:

1- بأن البضاعة أجنبية، وهذا الدليل يصعب الإتيان به، لا سيما في حالة عدم وجود أية علامة على البضاعة تفيد بأنها قد قدمت من خارج البلاد.

2- بأن البضاعة الأجنبية قد عبرت الحدود عن طريق التهريب. ومع ذلك، فإنه منذ أن أقر الإجتهاد القضائي بأن جنحة التهريب عن طريق التنقل بدون رخصة داخل النطاق الجمركي يمكن معاينتها لاحقا، أصبح بإمكان إدارة الجمارك أن تثبت فقط بأن البضاعة قد تنقلت بطريقة غير قانونية في النطاق الجمركي دون إلزامها بإثبات أن البضاعة قد عبرت الحدود بطريقة غير قانونية.

وهو ما قررته محكمة الإستئناف لقرونوبل في 20 أوت 1951 في قضية ضبط دركيين في شارع بهذه المدينة، إمرأة تنقل حقيبة مملوءة بالسجائر الأمريكية، حيث كان يتوجب على إدارة الجمارك أن تثبت التهريب باعتبار أن مدينة قرونوبل متواجدة خارج النطاق الجمركي، لا سيما وأن مصدر هذه السجائر ثابت من خلال العلامة البادية بوضوع على علب السجائر. أما فيما يتعلق بالعبور غير القانوني للحدود، فلم يتم إثباته. ومع ذلك، صرحت محكمة الإستئناف المذكورة بأن "هذه السجائر، بالرغم من العثور عليها خارج النطاق الجمركي، فإنها قابلة للحجز لأنها تنقلت بدون رخصة من مرسيليا، وهي مدينة متواجدة داخل النطاق الجمركي، إلى قرونوبل المتواجدة خارج النطاق الجمركي، بدون رخصة".[270]

3- بأن هذا الإدخال للبضاعة إلى البلاد أو تنقلها بدون رخصة داخل النطاق الجمركي، قد تم منذ وقت لم ينقض بالتقادم، أي منذ أقل من ثلاث سنوات.

---

[270] Grenoble, 20 avril 1951, Doc. Cont. n° 964- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 92.

فحتى لو تمكنت إدارة الجمارك من إثبات أن البضاعة أجنبية المنشأ أو المصدر وبأنها أدخلت إلى البلد عن طريق التهريب، فإنه يبقى مع ذلك للمتهم أن يدفع بأن الإستيراد عن طريق الغش أو التنقل بدون رخصة الذي يفترض هذا الإستيراد، قد حدث منذ أكثر من ثلاث سنوات، وستجد الإدارة أمام هذا الدفع صعوبة لإثبات العكس، وهذا ما أدى بالمشرع في قانون الجمارك إلى النص على قيام قرينة التهريب في سائر الإقليم الجمركي، وذلك بالنسبة لبعض البضائع.

ثانيا: حالة قيام القرينة.

لقد اتضح في العديد من الحالات بأن شرطة النطاق الجمركي لا تكفي لوحدها لاكتشاف عمليات الإستيراد التي تتم عن طريق الغش. ويعو السبب في ذلك أساسا لحصانة الحيازة التي تتمتع بها المناطق السكنية التي يزيد عدد سكانها عن 2000 نسمة داخل النطاق الجمركي من جهة، ولتطور وسائل الغش من جهة أخرى، فكان من الضروري بالتالي تمكين مصلحة الجمارك من البحث وحجز بضائع الغش ولو خارج النطاق الجمركي، وإن كان هذا لا يعني على الإطلاق التمديد الكلي لقواعد شرطة النطاق إلى سائر إقليم البلاد بغض النظر عن أماكن تواجد هذه البضائع، تفاديا لما قد يترتب على ذلك من إزعاج لا مثيل له أمام فوائد القمع الجمركي المرجوة.[271] ومن هنا، كان لا بد من وضع إطار قانوني يتم فيه مواجهة الجريمة وضبطها داخل هذا الإقليم تمثل في أحكام المادة 215 ق ج ف، والتي تلزم كل من يحوز أو ينقل بضائع محددة بصفة خاصة بموجب قرار من وزير المالية داخل الإقليم الجمركي، بتقديم، ولأول طلب لأعوان الجمارك، الوثائق التي تثبت الوضعية القانونية لهذه البضائع إزاء التشريع الجمركي، كتقديم الإيصالات أو الوثائق التي تثبت الإستيراد القانوني أو المصدر الوطني للبضائع، كأن يكتشف أعوان الجمارك مثلا بمحل لبيع الساعات أو المجوهرات أو بمسكن أحد الخواص، مجموعة من الساعات السويسرية الصنع، حيث لا يمكن للحائز في هذه الحالة أن يدعي بأن هذه الساعات مخصصة لاستعماله الشخصي، وقرينة التهريب للمادة 215 ق ج ف[272] تطبق إذا لم يقدم الحائز إيصالات تسديد الحقوق الجمركية عند دخول هذه الساعات إلى أرض الوطن. أما إذا عثر هؤلاء الأعوان لدى نفس الشخص على مجموعة ساعات تحمل علامة تبين بأن هذه البضاعة من صنع وطني أو تبدو كذلك، ففي هذه الحالة، يتوجب على الحائز أن يقدم للأعوان فواتير شراء أو بطاقات صنع

---

271 M.P. NAZARIO, opcit, n° 1223 et s.

272 المقابلة للمادة 226 ق ج ج.

أو أية وثيقة تبين المصدر الوطني للبضاعة، صادرة عن أشخاص أو شركات معتمدة أو متواجدة داخل الإقليم الجمركي الفرنسي.

ويجب أن يتم هذا الإثبات للوضعية القانونية للبضائع أولمصدرها الوطني كتابة، إذ لا يمكن الإستعاضة عن ذلك بالمطالبة مثلا بإجراء خبرة، أو بأن الحائز كان أمام إستحالة معنوية حالت دون مطالبته الزبون بتقديم الوثائق الإثباتية لمنشأ البضاعة، باعتبار أن مثل هذه الإستحالة المعنوية لا تشكل حالة القوة القاهرة.

ومع ذلك فإن أحكام المادة 215 ق ج ف، تعد أقل صرامة من الأحكام المتعلقة بتنقل وحيازة البضائع داخل النطاق الجمركي بطريقة غير قانونية، وأن كنت تعتبر هي الأخرى صارمة، نظرا لسريانها على كافة الإقليم الوطني وتتعلق ببضائع تمون أكثر من غيرها عمليات التهريب، كالساعات والأجهزة الإلكترونية الأجنبية الصنع وغيرها،[273] مما أدى بالمشرع الفرنسي، وعلى إثر تعديلين لقانون الجمارك، كان آخرهما التعديل بموجب القانون 87/ 502 المؤرخ في 1987/7/8، إلى التحديد مرة أخرى لأنواع البضائع التي تعتبر مهربة عبر سائر الإقليم الجمركي، وذلك من خلال التعديل الأخير للمادة 215 ق ج ف التي قلصت هذه البضائع وحصرتها في تلك البضائع الخطيرة على الصحة والأمن والآداب العامة، والبضائع المقلدة، والبضائع المحظورة بموجب التعهدات الدولية والتي تكون محل غش دولي أو تجارة سرية مضرة بالمصالح المشروعة للتجارة المنظمة ومصالح الخزينة، دون غيرها من البضائع، إذا ضبطت في حيازة أحد الأشخاص أو منقولة دون تقديم، لدى أول طلب من أعوان الجمارك، إما إيصالات تثبت بأن هذه البضائع قد أدخلت بصفة قانونية إلى الإقليم الجمركي للإتحاد الأروبي، أو فواتير شراء أو بطاقات تصنيع أو أية وثيقة أخرى تثبت مصدر البضاعة، صادرة عن الأشخاص أو الشركات المعتمدة قانونا داخل الإقليم الجمركي للإتحاد الأروبي.

وعلى عكس ذلك، فإن قائمة البضائع القابلة للتهريب عبر سائر الإقليم الجمركي في قانون الجمارك الجزائري تعتبر جد طويلة، وذلك إلى درجة الإفراط، كما يتضح ذلك من أحكام المادة 226 ق ج والقرار الوزاري لوزير المالية الصادر بتاريخ 1994/11/30 المحدد لقائمة هذه البضائع.

---

[273] Paul BEQUET, opcit, p. 95, 96.

الفرع الثاني: قرينة التهريب عبر سائر الإقليم الجمركي في التشريع الجزائري.

تخضع المادة 226 ق ج حيازة البضائع الحساسة للغش لأغراض تجارية وتنقلها عبر سائر الإقليم الجمركي والمحددة قائمتها بقرار وزاري مشترك بين وزيري المالية والتجارة، لتقديم، عند أول طلب للأعوان المذكورين في المادة 241 ق ج، الوثائق التي تثبت الحالة القانونية لهذه البضائع إزاء التشريع الجمركي. ومن هنا، فإن عدم تقديم هذه الوثائق عند أول طلب لهؤلاء الأعوان، يشكل قرينة قانونية ضد حائز هذه البضائع أو ناقلها لأغراض تجارية، باعتباره مهربا طبقا لأحكام المادة 324/ف2 ق ج.

وتتعلق هذه القرينة بالبضائع الحساسة القابلة للتهريب عبر سائر الإقليم الجمركي. وترد إما على نقل هذه البضائع أو حيازتها داخل هذا الإقليم، وبالتالي فهي تقوم على ثلاثة عناصر أساسية، وهي: السلوك المشكل للقرينة والمتمثل في فعل النقل أو الحيازة، البضاعة محل السلوك، وأخيرا العنصر المكاني للسلوك المتمثل في الإقليم الجمركي، وذلك على نحو ما سنبينه فيما يلي:

أولا: السلوك المشكل للقرينة.

ويتمثل في إحدى الصورتين:

الصورة الأولى: النقل غير القانوني للبضائع القابلة للتهريب.

يخضع تنقل البضائع الحساسة التي تهرب أكثر من غيرها عبر سائر الإقليم الجمركي لتقديم وثائق تثبت حالتها، وتتمثل هذه الوثائق فيما يلي:

- الإيصالات والوثائق الجمركية التي تثبت أن البضائع استوردت بصفة قانونية ويجوز لها المكوث داخل الإقليم الجمركي.
- فواتير الشراء أو كشوف الصنع أو أية وثيقة أخرى تثبت أن البضائع قد أنتجت بالجزائر أو أنها اكتسبت المنشأ الجزائري.

ويعد تنقل هذه البضائع عبر سائر الإقليم الجمركي تهريبا إذا لم تكن مرفقة بإحدى هذه الوثائق أو كانت هذه الأخيرة لا تنطبق على البضائع أو مزورة. والتنقل المقصود هنا هو تنقل كمية ذات طابع تجاري، رغم أن المادة لم توضح ذلك كما فعلت بالنسبة للحيازة.

الصورة الثانية: الحيازة غير القانونية لبضائع القابلة للتهريب.

ويخضعها المشرع أيضا لتقديم الوثائق المشار إليها أعلاه من طرف الحائز لأغراض تجارية، عند أول طلب للأعوان الوارد ذكرهم في المادة 241 ق ج، ويعد

عدم تقديم هذه الوثائق عند أول طلب لها تهريبا بحكم المادة 324/ف2 ق ج، أي فور طلبها.

ولم يكن الأمر كذلك قبل تعديل المادة 226 ق ج بموجب القانون 10/98، حيث كانت هذه المادة تنص فقط على إلزام الحائز أو الناقل لهذه البضائع الحساسة بتقديم الوثائق المثبتة عند طلب أعوان الجمارك، وليس عند أول طلب، والفرق بين النصين شاسع. وقد أراد المشرع في النص القديم التمييز بين الأفعال التي تقع داخل النطاق الجمركي والتي أحاطها المشرع برقابة أشد، وهو ما يقتضي إشتراط تقديم الوثائق المثبتة فورا أو عند أول طلب، وتلك التي تقع في الإقليم الجمركي والتي لا تحتاج إلى رقابة خاصة، فسمح فيها للحائز أو الناقل بتقديم الوثائق المثبتة دون تقييده من حيث الزمان والمكان. وفي هذا الإتجاه، قضت المحكمة العليا بالسماح للناقل أو الحائز بتقديم الوثائق المثبتة لاحقـــا عند استجوابه من طرف الأعوان الذين عاينوا المخالفة أو حتى عند مثوله أمام المحكمة إذا لم يتمكن من تقديم الوثائق المثبتة في مرحلة التحقيق الإبتدائي.[274]

غير أنه بتعديل هذه المادة، أصبح من غير الممكن قبول تقديم الوثائق التي تثبت الوضعية القانونية لهذه البضائع إلا في اللحظة التي تطلب من الأعوان وعلى الفور، بحيث إذا لم تكن البضائع مرفقة في تلك اللحظة بالوثائق الإثباتية، لن يبقى أمام الناقل أو الحائز إلا سبيل واحد لتفادي المتابعة عن جريمة التهريب، والمتمثل في إثبات حالة القوة القاهرة وما قد يترتب على ذلك من المساس بقرينة البراءة.

<u>ثانيا: البضاعة محل السلوك.</u>

وتتمثل في البضائع الحساسة القابلة للتهريب والتي تحدد قائمتها طبقا للمادة 226 ق ج بموجب قرار مشترك من وزيري المالية والتجارة، في حين كانت هذه المادة قبل تعديلها تحيل بخصوص تحديد هذه القائمة لقرار من وزير المالية. وعلى هذا الأساس، تم تحديد قائمة البضائع الحساسة القابلة للغش بموجب قرار وزير المالية المؤرخ في 1994/11/30 الذي ألغى القرار السابق الصادر بتاريخ 1988/1/10، وهي قائمة جد طويلة ومتسعة لتشمل كل المنتجات المتداولة، بما في ذلك تلك القليلة الأهمية، كما أنها لا تميز بين البضائع المنتجة محليا والبضائع ذات المصدر الأجنبي، وبين البضائع الجديدة وتلك التي سبق استعمالها. وفي هذا الصدد، قضت المحكمة العليا بأن قرار وزير المالية المؤرخ في 1994/11/30 لا يميز بين الملابس الجديدة وتلك التي سبق استعمالها، ومن ثم تطبق أحكام المادة 226 ق ج

[274] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 83 .

على من ضبط وهو ينقل ملابس سبق استعمالها،[275] وهذا ما يجعل نطاق القرائن يتسع بقدر اتســـاع قائمة البضائع الحساسة القابلة للتهريب، وما قد يترتب على ذلك من مساس بحرية الأفراد على مستوى سائر التراب الوطني. ومن هنا، فإنه من المتعين إلغاء هذه القائمة وتعويضها بقائمة لا تتضمن سوى البضائع الخطيرة على الصحة والأمن والآداب والبضائع المقلدة والبضائع المضرة بمصالح التجارة المنظمة ومصالح الخزينة، ذلك أنه بقدر ما يضيق مجال التجريم يتسع مجال الحرية والعكس صحيح.

ثالثا: العنصر المكاني للسلوك: الإقليم الجمركي.

ويقصد به وفقا للمادة 1 ق ج، كافة الإقليم الوطني والمياه الإقليمية والمياه الداخلية والمنطقة المتاخمة والفضاء الجوي الذي يعلو ذلك.

ويتكون الإقليم الوطني من المساحة الأرضية التابعة للدولة، أما المياه الإقليمية فتتمثل في مياه البحر الممتدة إلى مسافة 12 ميلا بحريا إنطلاقا من الساحل، أما المياه الداخلية فتتمثل في الموانى والمراسي والمستنقعات المالحة، أما المنطقة المتاخمة فهي التي تقع وراء المياه الإقليمية أو البحر الإقليمي وتبدأ من خط نهاية البحر الإقليمي لتمتد على مسافة 12 ميلا بحريا أخرى نحو عرض البحر، أما الفضاء الجوي الذي يعلو الإقليم الجمركي فيتمثل في الحيز الجوي الذي يقع فوق الإقليم الوطني والمياه الداخلية والمياه الإقليمية والمنطقة المتاخمة.

وقد وسع المشرع من نطاق قرائن التهريب لتشمل كافة الإقليم الجمركي، وذلك قصد تدعيم إدارة الجمارك في مكافحتها للتهريب، إذ بدون ذلك لعجزت عن ذلك أمام التطور الكبير للوسائل المستعملة في ارتكاب هذه الجرائم، وفي مقدمتها وسائل النقل والإتصال المتطورة التي تجتاز الحدود بأقصى سرعة.

غير أن ذلك لا يعد سوى استثناء، ذلك أن المجال العادي والحقيقي الذي حدده المشرع في قانون الجمارك والذي ينبغي أن تمارس فيه الرقابة الصارمة على تنقل البضائع وحيازتها وافتراض قيام التهريب في حق المتهمين هو النطاق الجمركي، باعتباره العنصر المكاني للفعل أو السلوك المشكل لقرينة التهريب، وهو مانتناوله في المبحث الثاني.

[275] غ ج م ق 3 ، ملف 168884 ، قرار 1998/5/25 ، غير منشور- أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 81.

المبحث الثاني: العنصر المكاني للسلوك: النطاق الجمركي.

للعنصر المكاني أهمية خاصة في الجرائم الجمركية، وذلك بما له من أثر معتبر في مجال الإثبات ومتابعة هذه الجرائم.

فالجريمة الجمركية تختلف عن الجرائم الأخرى من حيث أنها لاتقع داخل إقليم الدولة إلا نادرا، بل تقع في العادة على الحدود الجمركية للدولة، وهو ما يعبر عنه بالخط الجمركي المتمثل في الحدود السياسية الفاصلة بين الدولة والدول المجاورة لها وحدود الشواطيء البحرية.

والأصل أن الرقابة الجمركية تنحصر في هذا الخط دون أن تتجاوزه، أي في الحدود السياسية للدولة. غير أن المشرع رأى ضرورة تمديد نطاق أو مجال هذه الرقابة إلى ما وراء الخط الجمركي بحرا وإلى داخل الإقليم الجمركي برا، وذلك قصد توفير الحماية اللازمة على مستوى الحدود والتصدي للجرائم المرتكبة في هذه المناطق المعزولة، وبالخصوص جرائم التهريب الجمركية، والتمكن من ضبط مرتكبيها قبل أن يفلتوا من المتابعة بمجرد اجتيازهم للحدود السياسية للدولة بالبضائع المهربة نحو داخل البلاد أو خارجها. مما أدى بالمشرع إلى خلق فكرة ما يسمى بالنطاق الجمركي أو نطاق الرقابة الجمركية، وهي فكرة موروثة عن التشريع الفرنسي.

ويتمثل هذا النطاق الجمركي في منطقة معينة على الحدود البحرية والبرية، تختلف من بلد لآخر، وإخضاعها لرقابة جمركية صارمة، من شأنها أن تحول دون تسرب البضائع إلى داخل البلاد أو خارجها قبل تأدية الضرائب الجمركية أو خلافا لقواعد الحظر في الإستيراد والتصدير، وبالخصوص البضائع الخاضعة لرخصة التنقل، والبضائع الخاضعة لرسم مرتفع، والبضائع المقيدة والمحظورة، وبالخصوص تلك البضائع التي يشكل دخولها إلى أرض الوطن خطرا على الأمن العام والصحة العامة والآداب العامة، كالأسلحة والذخائر والمتفجرات والمواد السامة والمخدرات والنشريات المنافية للأخلاق، والبضائع التي يشكل خروجها من أرض الوطن نحو الخارج نزيفا خطيرا للثروة الوطنية واقتصاد البلد ومعيشة المواطنين، كالثروة الحيوانية والنباتية والطاقوية، من أغنام وحبوب وتمور ووقود وغيرها.

ومن المفروض أن تطبق التشريعات والقوانين الجمركية، سواء كانت متعلقة بالضرائب والرسوم الجمركية أم بالمحظورات والتقييدات، على البضائع حين اجتيازها للحدود السياسية للدولة، مما يجعل التهريب الجمركي سريع الزوال ويضع الأعوان المؤهلين لمكافحة هذه الجرائم في موقف ضعف يجعلهم غير قادرين على كشف عمليات التهريب التي ترتكب في غفلة منهم لحظة اجتياز الحدود، وذلك في لحظة وتنتهي في لحظة، دون أن يتمكن هؤلاء الأعوان بعد ذلك من توقيف المهربين الذين يتمتعون بضمانة كبرى في ارتكاب جرائمهم والإفلات من المتابعة والعقاب بمجرد عبورهم للحدود. وذلك بالإضافة إلى أن طول الحدود وصعوبة المسالك وكثرة المعابر تجعل الرقابة الجمركية شبه مستحيلة ما لم تنشأ على الحدود السياسية شبكة من المراكز الجمركية المتقاربة مزودة بالآلاف من الموظفين والأعوان وما يترتب على ذلك من نفقات باهظة لا تتناسب والفائدة المرجوة، مما يقتضي التفكير في إنشاء منطقة على الحدود البرية والبحرية تمكن هؤلاء الأعوان من ممارسة الرقابة الصارمة فيها قصد ضبط الجرائم الجمركية المرتكبة على هذه الحدود، والمتمثلة في النطاق الجمركي.

ومن هنا، يجد النطاق الجمركي أو نطاق الرقابة الجمركية مبرره في ضرورة التمديد الزمني لعملية الغش، والتي بدون ذلك تكون فورية، وذلك قصد تمكين مصالح الجمارك من ضبط الأشياء محل الغش، بعد أن فلتت منها عند اجتياز الحدود، ومفاد ذلك أن تخطي الحدود بغير استيفاء الشروط المحددة وضبط البضاعة داخل النطاق الجمركي، يشكل قرينة كافية على قيام جريمة التهريب، وذلك دون حاجة إلى أي دليل آخر، حتى قيل بأن نشاط مصلحة الجمارك يمارس داخل النطاق الجمركي ومن المفروض أن لا يمارس إلا في هذا النطاق.[276]

وفيما يلي، نتطرق لكل من المقصود بالنطاق الجمركي، ثم لأسباب فرض الرقابة الخاصة داخل هذا النطاق، وأخيرا للرقابة الجمركية خارج النطاق الجمركي، وذلك في ثلاثة مطالب.

[276] Paul BEQUET, opcit, p. 11.

المطلب الأول: تعريف النطاق الجمركي.

يمكن تعريف النطاق الجمركي بأنه ذلك الحبز من الإقليم الجمركي الذي يخضع للرقابة الجمركية الخاصة والصارمة، وذلك قصد ضمان الحماية اللازمة للحدود السياسية للدولة والتصدي للجرائم المرتكبة في هذه المناطق المعزولة وتحصيل الحقوق والرسوم الجمركية، وهو ما يمكن إدارة الجمارك من القيام بدورها المزدوج: الحمائي والجبائي.[277]

ويشمل النطاق الجمركي، حسب المادة 29 ق ج، منطقة بحرية ومنطقة برية.

أما المنطقة البحرية، فتتكون من المياه الإقليمية والمنطقة المتاخمة لها والمياه الداخلية. فأما المياه الإقليمية، فقد حددها المرسوم 403/63 الصادر في 1963/10/12 ب 12 ميلا بحريا، أي ما يعادل 22 كلمتر و 239 متر، يبدأ من الشاطيء حسب ما هو معمول به في الإتفاقيات والأعراف الدولية. أما المنطقة المتاخمة أو الملاصقة للمياه الإقليمية أو البحر الإقليمي فتقع وراء هذا الأخير، لتمتد على مسافة 12 ميلا أخرى إنطلاقا من خط نهاية البحر الإقليمي في اتجاه عرض البحر، وبذلك تصبح المنطقة البحرية للنطاق الجمركي تمتد على طول 24 ميلا بحريا إبتداء من الشاطيء، أي ما يعادل 45 كلمتر. وتختلف المنطقة المتاخمة عن البحر الإقليمي أو المياه الإقليمية من حيث أنها غير مملوكة ولا خاضعة لسيادة دولة من الدول، بل يخول فقط للدولة ممارسة بعض الحقوق السيادية عليها، لغرض منع المساس بقوانينها الجمركية والضريبية والصحية. وفي هذا الصدد، جرت محاولة في القضاء الإيطالي للتفرقة بين حق الدولة على بحرها الإقليمي وحقها في المنطقة الملاصقة في المسائل الجمركية، فحرص الدفاع في بعض القضايا على أن يقصر حق الدولة في المنطقة الملاصقة على سلطات محدودة مصدرها المحافظة على أمنها وطرد السفن التي تمارس عمليات التهريب دون أن يصل الأمر إلى حد العقاب على ما يقع فيها من أفعال إجرامية، غير أن القضاء الإيطالي رفض التسليم بهذا الرأي وثبتت أحكامه على أنه لا وجه للتفرقة بين حق الدولة على بحرها الإقليمي وحقها في المنطقة الملاصقة فيما يتعلق بتطبيق أحكام قانون الجمارك.[278] أما المياه الداخلية، فتقع بين خط الشاطيء والخط القاعدي للبحر الإقليمي، وتشمل على الخصوص: الموانى، المراسي والمستنقعات المالحة المتصلة بالبحر.

أما المنطقة البرية، فتمتد بالنسبة للحدود البحرية من الساحل على مسافة

---

[277] Edourd PONSET, Rayon des Douanes, Police des frontières de terre, Thèse BORDEAUX 1926, p. 8, 9.

[278] عوض محمد، جرائم المخدرات والتهريب الجمركي والنقدي ، 1966، ص 167- أشار إليه شوقي رامز شعبان، م س ، ص 140 .

30 كلمتر منه على خط مستقيم، وبالنسبة للحدود البرية من حد الإقليم الجمركي إلى 30 كلمتر منه على خط مستقيم، مع الإمكانية عند الضرورة وتسهيلا لقمع الغش، في تمديد عمق هذه المنطقة البرية إلى 60 كلمتر، وإلى 400 كلمتر في ولايات تيندوف، أدرار و تمنراست (م.29 ق ج). أما في فرنسا، فقد ورد تحديد النطاق البري الجمركي منذ صدور قرار وزير المالية بتاريخ 1969/5/12، ب 60 كلمتر داخل جميع الحدود البرية.[279]

وقد خول المشرع في قانون الجمارك، سلطات استثنائية معتبرة داخل نطاق الرقابة الجمركية وفرض على المقيمين في هذه المناطق التزامات خاصة بالنسبة لإجراءات التفتيش والقبض والضبط وما يترتب على ذلك من مساس بالحريات الفردية وحرمة المسكن وحصانة الملكية، إذ ينتقص القانون الجمركي، وفي حدود متفاوتة من دولة لأخرى، من ضمانات الأفراد التي يكفلها لهم الدستور وقوانين الإجراءات الجزائية، وذلك في سبيل جعل الرقابة الجمركية في هذه المناطق أجدى وأكثر فعالية، وذلك بما يمنحه قانون الجمارك للأعوان المؤهلين لمكافحة الجرائم الجمركية، وبالخصوص جرائم التهريب، من حق تفتيش الأماكن والأشخاص والبضائع ووسائل النقل داخل النطاق الجمركي وفي الأماكن والمستودعات الخاضعة لإشراف الجمارك.[280]

أما البضائع الخاضعة لنطاق الرقابة الجمركية، فتتمثل في تلك البضائع التي تشكل جريمة التهريب بحكم القانون عندما تضبط داخل النطاق الجمركي، حيث اعتبر المشرع من أعمال التهريب تنقل البضائع الخاضعة لرخصة التنقل داخل النطاق الجمركي مخالفة لأحكام المواد 220، 221، 222، 223، 225 ق ج وكذا تنقل البضائع المحظورة والبضائع الخاضعة لرسم مرتفع داخل النطاق الجمركي مخالفة لأحكام المادة 225 مكرر ق ج.

[279] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 51 .

[280] شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 140 ، 141 .

المطلب الثاني: أسباب فرض الرقابة داخل النطاق الجمركي.

يعود السبب في فرض الرقابة الجمركية داخل النطاق الجمركي واعتبار كل عملية نقل أو حيازة للبضائع داخل هذا النطاق قرينة على قيام جريمة التهريب في حق المتهم، لاعتبارات تتعلق بمصالح الدولة الأساسية من ضريبة وغيرها، وما يترتب على ذلك من انتقاص من حقوق الأفراد والضمانات التي يكفلها لهم القانون العام. وعلى ضوء هذه القرينة، يتحدد دور النيابة العامة في إثبات ما يقع داخل نطاق الرقابة الجمركية من جرائم التهريب. فالنظم الجمركية تزود النيابة العامة بقرينة على أن البضاعة مهربة، وتكفيها هذه القرينة لإثبات التهريب أمام القضاء، دون أن تلزم بإثبات عناصر الجريمة بأدلة أخرى. إلا أن هذه القرينة ليست متساوية في كل مكان، إذ تعتبرها بعض التشريعات قرينة قانونية قاطعة، في حين تعتبرها البعض الآخر مجرد قرينة عادية يستطيع المتهم أن يهدمها إذا أثبت بكافة طرق الإثبات أنه التزم في استيراد البضاعة أو تصديرها كل ما تقضي به النظم الجمركية.

فالمادة 2/94 من قانون الجمارك الأيطالي تنص على أن حائز البضاعة التي توجد داخل نطاق الرقابة الجمركية يلتزم بإثبات مشروعية مصدرها، فإذا رفض أو عجز عن ذلك أو كانت الأدلة التي قدمها غير مقنعة، اعتبر مسئولا عن جريمة التهريب، وذلك ما لم يثبت أن حيازته للبضاعة ناشئة عن جريمة أخرى وقعت منه. وفي لبنان، ورد حكم القرينة القانونية في المادة 300 من قانون الجمارك اللبناني التي تنص على أن "كل تجول أو اقتناء غير نظاميين في النطاق الجمركي لبضاعة خاضعة لضابطة النطاق، وكل تجول غير متمم لأحكام سند النقل، يعتبر بمثابة استيراد أو تصدير بطريقة التهريب ويوجب تطبيق العقوبات المنصوص عليها".

وفي فرنسا، ورد حكم القرينة القانونية في المادة 417 من قانون الجمارك الفرنسي الساري المفعول منذ أول جانفي 1949 التي تعتبر مهربة، كل البضائع التي أدخلت إلى النطاق الجمركي دون مستندات جمركية. وهذه العبارة من العموم، بحيث تشمل البضائع التي دخلت الدائرة الجمركية دون ضبطها. وتطبيقا لذلك، قضت محكمة قرونوبل أن جريمة تهريب البضائع داخل الدائرة الجمركية يجوز إثباتها بعد إدخال البضائع،[281] كما وسع هذا القانون من نطاق القرينة القانونية ليشمل أيضا عمليات التصدير، مكرسا بذلك قضاء المحكمة العليا.[282] ويكفي في إطار هذا القانون مجرد الفعل المادي للتجول أو الحيازة لافتراض التهريب، وهي

[281] Grenoble, 2 avril 1951, Doc. Cont. n° 964 – أشار إليه شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 145 .

[282] Cass. Crim. 14 déc. 1967, Bull. Crim. n° 328 - أشار إليه شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 145.

قرينة قاطعة لا تبطل إلا بإثبات القوة القاهرة. وقد صدرت بذلك أحكام كثيرة من القضاء الفرنسي، من ضمنها حكم حديث لمحكمة النقض الفرنسية قضت فيه بأن القرينة تقوم من جراء عدم إبراز سندات التجول لدى أول طلب لها من قبل موظفي الجمارك. وهذا الموقف من القضاء الفرنسي ينطوي على قدر من التشدد بما فيه من مساس واعتداء على حقوق الدفاع، إذ أنه يحول دون تبرئة المتهم حتى ولو أثبت حسن نيته أو شرعية فعل الإستيراد. غير أن المشرع الفرنسي، ومنذ الإصلاحات التي أدخلها على قانون الجمارك والتي تمت على مرحلتين، وذلك بموجب القانون 1453/77 المؤرخ في 1977/12/29 ، والقانون رقم 502/87 المؤرخ في 1987/7/8، أصبح بإمكان القضاة التصريح ببراءة المتهمين استنادا إلى حسن نيتهم، الأمر الذي صارت معه الجرائم الجمركية جرائم تلزم لقيامها توافر الركن المعنوي.[283]

وقد تأثر المشرع الجزائري بالإصلاحات التي أدخلها المشرع الفرنسي على قانون الجمارك، فبادر، وبموجب القانون 10/98 المؤرخ في 1998/8/22، بتعديل قانون الجمارك رقم 07/79 الصادر بتاريخ 1979/07/21 ، وذلك قصد إضفاء المزيد من الحماية على الإقتصاد الوطني من جهة، وضمان الحقوق والحريات الفردية من جهة أخرى، وهي معادلة من الصعب تحقيقها في مرحلة واحدة أو في فترة وجيزة من الزمن.

أما في مصر، فقد أظهر التطبيق العملي للقانون الحالي قصورا في مكافحة التهريب الجمركي بالنسبة للبضائع التي اجتازت الخط الجمركي بطريق غير مشروع، إذ تواترت أحكام القضاء على إلقاء عبء الإثبات على مصلحة الجمارك لإثبات أن هذه البضائع مهربة من الضرائب الجمركية، ولم تقبل من ناحية أخرى تقييد التجار بالإحتفاظ بقسائم التسديد الجمركية مع البضائع الأجنبية المعروضة للبيع في المحلات التجارية، على اعتبار أن في ذلك قيدا على حرية تداول الثروات المنقولة وقيدا على حرية التجارة دون نص تشريعي، فلم يعد بذلك للجمارك الحق في التعرض للبضائع الأجنبية المعروضة في المحلات التجارية أو على الأرصفة أو في الطرق العامة استنادا لمبدأ حرية التجارة.

وقد أصدرت إدارة الفتوى بمجلس الدولة فتوى تقرر بأنه لا يجوز إسناد أية مخالفة إستيرادية لمن ضبطت معه مهربات جمركية متى كان الضبط خارج الدائرة الجمركية، وبالتالي لا يمكن مصادرة هذه المضبوطات.[284] وبذلك أيد الفقه

[283] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 29 ، 30.

[284] مجلس الدولة ، الفتوى رقم 4112/133 بتاريخ 1965/9/7 – أشار إليه شوقي رامز شعبان ، م س ، 149.

المصري اتجاه محكمة النقض القائل بأن الأصل في جريمة التهريب أنها تقع على الحدود الجمركية للدولة، وأن البضائع الموجودة فيما وراء الدائرة الجمركية تعتبر خالصة الضرائب، ومن يدعي خلاف ذلك فهو المكلف قانونا بإثباته. وفي هذا الرأي تجاهل لفكرة نطاق الرقابة الجمركية وما تمثله من أهمية بالغة في الإستعانة بالقرائن القانونية في التشريعات الجمركية على اختلافها، ذلك أن كل حيازة أو نقل للبضائع الخاضعة للنطاق الجمركي داخل هذا النطاق خلافا لأنظمة الجمارك يشكل بحد ذاته، ودون أي إثبات آخر، جريمة جمركية معاقبا عليها، مع العلم أن نطاق الرقابة الجمركية أوسع من نطاق الدائرة الجمركية باعتبار أن هذه الأخيرة تقع داخل نطاق الرقابة الجمركية.[285]

هذا فيما يتعلق بالنطاق الجمركي وما يترتب عليه من افتراض ارتكاب الجريمة في حق المتهم دون أي إثبات آخر من جانب النيابة أو مصلحة الجمارك عندما ترتكب الجريمة داخل هذا النطاق، فهل تنطبق هذه القاعدة على وقائع التهريب المرتكبة خارج نطاق الرقابة الجمركية، أي في سائر الإقليم الجمركي على امتداد أرض الوطن؟

[285] شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 150 ، 151.

المطلب الثالث: الرقابة خارج النطاق الجمركي.

الأصل أنه متى اجتازت البضائع نطاق الرقابة الجمركية أن لايكون لمصلحة الجمارك حق التعرض لها احتراما لوضع اليد عليها، إذ تنتهي سلطات الجمارك الإستثنائية خارج حدود النطاق، بما في ذلك قوة القرائن القانونية، وتنتقل البضائع بحرية. على أن الأخذ بهذا المبدأ على إطلاقة من شأنه أن يسمح بعقاب من يضبط داخل النطاق دون من يتمكن من الإفلات باجتياز حدود النطاق بالبضائع المهربة، من المهربين المزودين بأحدث وسائل النقل وأسرعها. وهو ما استلزم وضع قواعد خاصة تسمح بالعقاب على الجرائم الجمركية فيما وراء النطاق الجمركي، أي على امتداد أرض الوطن في سائر الإقليم الجمركي بالنسبة لبعض البضائع وفي حالات معينة.

ففي التشريع المصري، يمنح الحق لأعوان الجمارك في ضبط البضائع الممنوعة أو المحتكرة متى كان وجودها مخالفا للقواعد المقررة، وذلك في جميع جهات الوطن (م. 1/28 ق ج المصري)، وتنص المادة 1/29 ق ج المصري على إمكانية ضبط هذه البضائع المهربة التي بدأت مطاردتها داخل نطاق الرقابة الجمركية ثم استمرت متابعتها خارج هذا النطاق. إضافة إلى ذلك، فإن هناك حالة خاصة تضمنتها أحكام المادة 2/29 ق ج المصري تسري عليها قرينة التهريب بالنسبة للسلع التي تحملها القوافل في الصحراء، باعتبار أن هذه البضائع تصحبها قرينة على أنها لم تسدد الضرائب الجمركية المستحقة عنها أو لم تراع في إدخالها قواعد الإستيراد. وعلى نحو ذلك ما نصت عليه المادة 3/303 من قانون الجمارك اللبناني بخصوص البضائع الممنوعة أو الخاضعة لرسوم باهظة والتي لم يتمكن حائزوها أو ناقلوها من إبراز إما إيصال يثبت استيرادها من الخارج بصفة نظامية أو فاتورة أصلية بالمشتري أو أي إثبات آخر عن المنشأ صادرة عن مؤسسة قائمة في لبنان بصورة نظامية، باعتبار أن البضائع التي هي في هذه الحالة مفروض استيرادها بطريق التهريب. كما نصت نفس المادة في فقرتها الأولى على إمكان ضبط البضائع وتحقيق المخالفات على امتداد الأراضي اللبنانية عندما يكون موظفو الجمارك قد طاردوا البضائع المهربة مطاردة متواصلة وهي قيد نظرهم، سواء أكان ذلك بعد أن رأوها داخلة إلى هذه الأراضي أم بعد أن رأوها تستخرج من النطاق الجمركي.[286]

وفي التشريع الفرنسي، أوردت المادة 215 من قانون الجمارك قاعدة

---

[286] شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 157.

مماثلة بالنسبة لأنواع من البضائع محددة على سبيل الحصر، في قائمة، لم تعد تشمل، منذ تعديل قانون الجمارك بموجب القانون 502/87 المؤرخ في 1987/7/8، سوى البضائع الخطيرة على الصحة والأمن والآداب العامة والبضائع المقلدة والبضائع المحظورة بعنوان التعهدات الدولية التي تكون محل تيار غش دولي وسوق سري مضر بالمصالح المشروعة للتجارة ومصالح الخزينة.

وترمي هذه النصوص إلى مد سلطات رجال الجمارك خارج نطاق الرقابة الجمركية وخلق قرينة قانونية على التهريب بالنسبة لأنواع معينة من البضائع، سواء ضبطت الجريمة داخل النطاق الجمركي أم خارجه.

أما في الجزائر، فتخضع المادة 226 ق ج حيازة البضائع الحساسة القابلة للتهريب لأغراض تجارية وتنقلها عبر سائر الإقليم الجمركي، إلى تقديم وثائق تثبت وضعيتها إزاء التنظيم الجمركي، وذلك عند أول طلب من مصالح الجمارك. وفي هذا الصدد، قضت المحكمة العليا بأن فعل التهريب المنصب على البضائع المعرضة للتهريب أكثر من غيرها يمكن أن يعاين ويتابع في أية نقطة من التراب الوطني، وليس فقط داخل النطاق الجمركي، وبأن حيازة بضائع ذات مصدر أجنبي بدون تبرير يشكل جريمة جمركية منصوصا عليها بالمادة 226 ق ج ومعاقبا عليها بالمادة 324 من نفس القانون.[287]

وقد ثار نقاش فقهي حول ما إذا كان يشترط لصحة ضبط البضائع خارج النطاق الجمركي أن تكون هناك مطاردة أو متابعة لهذه البضائع أولا، فذهب رأي إلى اشتراط حصول هذه المطاردة أو المتابعة المستمرة على مرأى العين، استنادا إلى نصوص القانون التي تشترط ذلك،[288] في حين ذهب رأي آخر إلى عدم اشتراط المطاردة لصحة الضبط، استنادا لكون البضاعة خرجت من النطاق الجمركي دون دفع الضرائب ومباشرة الإجراءات الجمركية اللازمة،[289] وذهب رأي آخر قريب من الثاني إلى اعتبار المطاردة أو المتابعة على مرأى العين مجرد تطبيق لقاعدة عامة إستقر عليها قضاء محكمة النقض، ومفادها أنه متى وقعت الجريمة في
دائرة معينة، جاز لمأمور الضبط القضائي تعقب المتهم والقبض عليه، ولو تم ذلك خارج الدائرة التي يعمل بها.[290] وقد برر الفقه الفرنسي هذه المطاردة أو المتابعة على مرأى العين باعتبارها استثناء على قاعدة عدم تعرض البضائع خارج النطاق

[287] غ ج 2 ، قرار رقم 48107 بتاريخ 1988/10/4 ، مصنف الإجتها القضائي سالف الذكر، ص 14.

[288] عبد الرحمان فريد، التهريب الجمركي، القاهرة 1956 ، ص 257 – أشار إليه شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 158.

[289] عبد المعين جمعة ، الموسوعة التجارية واستئناف 26 نوفمبر 1947 في القضية رقم 115 سنة 44 ، واستئناف القاهرة في 20 ديسمبر 1951 ، القضية رقم 243 سنة 68 – أشار إليه شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 158 .

[290] أحمد فتحي سرور، محاضرات في قانون العقوبات الضريبي ، القاهرة 1969 ، ص 611- أشار إليه شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 159.

الجمركي، بضمان مكافحة التهريب المجدية، وذلك عن طريق السماح لأعوان الجمارك بمتابعة ومطاردة البضائع خارج النطاق الجمركي، عندما تكون هذه المطاردة قد بدأت داخل النطاق.[291]

وغير بعيد عن هذا المعنى، يعتبر المشرع الجزائري (م. 250 ق ج)، متابعة البضائع الخاضعة لرخصة التنقل والبضائع الحساسة للغش على مرأى العين عبر سائر الإقليم الجمركي صحيحة، وذلك عندما تتم هذه المتابعة بصفة مستمرة وبدون انقطاع، منذ خروجها من النطاق الجمركي إلى غاية ضبطها وهي غير مرفقة بوثائق تثبت حيازتها القانونية طبقا للتشريع الجمركي.

من استقراء ما سبق، يتضح أن الرأي الأصح هو عدم صحة ضبط البضائع خارج نطاق الرقابة الجمركية إذا لم تكن هذه البضائع قد بدأت مطاردتها أو متابعتها على مرأى العين وبصفة مستمرة منذ خروجها من النطاق الجمركي إلى غاية ضبطها، أو إذا لم تكن هذه البضائع من البضائع المحظورة أو المحتكرة، لأن من يقوم بالضبط في هذه الحالة يكون غير مختص بإجرائه. غير أن هذا لا يعني على الإطلاق عدم إمكانية ضبط هذه البضائع، بل أن كل ما في الأمر هو أن القرينة القانونية تنتفي في هذه الحالة لتحل محلها قرينة عكسية تطبيقا لقواعد القانون العام، باعتبار أن وجود البضاعة خارج نطاق الرقابة الجمركية يحمل على الإعتقاد بأنها مرت بكل ما تضعه النظم الجمركية من إجراءات، ويترتب على ذلك أن تلتزم النيابة العامة بإثبات جريمة التهريب.[292]

هذا، وإذا كانت الجريمة الجمركية ترتكب عموما على الحدود السياسية للدولة، وقد استدعت مكافحة التهريب ضرورة تمديد الحدود البحرية إلى منطقة مجاورة تباشر عليها الدولة سلطات معينة وإنشاء منطقة على الحدود البرية والبحرية تدعى بالنطاق الجمركي على النحو الذي سبق بيانه، واعتبار هذا النطاق هو المجاالحقيقي والعادي لعمل الجمارك دون إمكانية الخروج من إطاره إلا في حالات استثنائية، فإن هناك من أفعال التهريب ما لا يرتكب، لا في المنطقة البرية ولا في المنطقة البحرية من النطاق الجمركي ولا في الإقليم الجمركي للدولة، بل ترتكب بمقربة من الحدود في البلد المجاور، فهل يبقى أعوان الجمارك في هذه الحالة مكتوفي الأيدي أمام تهريب يزمع ارتكابه تحت سمعهم وبصرهم ولا يحركوا ساكنا إلا عند قيام المهربين باجتياز الحدود بالبضائع المهربة، وقد يختار هؤلاء الوقت والمكان المناسبين للتسلل خلسة عبر الحدود وفي غفلة من أعوان الجمارك؟

291

M. ALLIX, Les droits de douane, Traité théorique et pratique de législation douanière, 2 vol. Paris 1932, p. 211, 212.

292 نقض مصري 9 نوفمبر 1964 ، مجموعة الأحكام، س 15 رقم 34 ، ص 649 – أشار إليه شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 160.

بالرغم من عدم وجود سند قانوني لمواجهة مثل هذه الحالات عملا بمبدأ إقليمية قانون العقوبات وعدم ذكر الجريمة الجمركية من بين الإستثناءات الواردة على هذا المبدأ، فإن الإعتبارات العملية تدفع القضاء أحيانا إلى التوسع في حماية الدولة من خطر التهريب. ولمحكمة النقض الفرنسية إتجاه صريح في هذا الشأن. فقد قررت أن تقدم أحد المسافرين إلى مكتب جمارك بلد مجاور وإخراج من حقيبته بضاعة مخبأة ممنوعة قصد تهريبها إلى فرنسا وضبطه من قبل أعوان الجمارك في البلد المجاور، يشكل شروعا في جريمة التهريب بالإستيراد إلى فرنسا، ملغية بذلك حكم محكمة شامبيري التي اعتبرت أن نقل هذه البضاعة داخل البلد المجاور حتى مكتب الخروج لا يشكل بدءا في التنفيذ، بل مجرد عمل تحضيري غير معاقب عليه، لا سيما وأنه لم يثبت ضد المتهم أي دليل على محاولة عبور الحـــــــدود الفرنسية.[293] ومع أن موقف القضاء الفرنسي يفتقر إلى سند من القانون، فقد أكدته محكمة النقض لأنه السبيل الوحيد لملاحقة عمليات التهريب البعيـــــــدة المنال. وفي حكم حديث لمحكمة النقض الفرنسية، إعتبرت أن الإتجاه من الخارج نحو الحدود الفرنسية مع العزم الأكيد على إدخال بضائع مهربة إلى فرنسا، يشكل شروعا في تنفيذ جريمة التهريب إذا لم يتوقف الفعل إلا بتدخل سلطات الشرطة الأجنبية.[294]

[293] Cass. Crim. 8 juillet 1948, Doc. Cont. n° 835- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 108.

[294] Cass. Crim. 27 mars 1968, Bull. Crim. n° 107 – أشار إليه شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 163 .

الفصل الثاني: قرائن الإسناد والمساهمة: الخطأ المفترض.

إذا كانت قرائن مادية الجريمة الجمركية، وبالخصوص جرائم التهريب، وهي ترتكز في الأساس على الركن المادي للجريمة، والمتمثل في الإجتياز أو العبور غير القانوني للحدود، دائما مفترضة داخل النطاق الجمركي، ومفترضة أحيانا خارجه، فإنه من المتعين في كل جريمة أن يتم الإثبات بطريقة أو بأخرى، بأن الفعل المادي الذي تمت معاينته، يمكن إسناده إلى شخص معين.

ففي السرقة مثلا، لا يكفي إثبات الركن المادي للجريمة، المتمثل في اختلاس الشيء المملوك للغير (م.350 ق ع)، بل يجب، بالإضافة إلى ذلك، إسناد هذا الفعل إلى شخص معين، ولا يكفي في هذا الصدد أن يتم العثور على الشيء المسروق في مكان ما لكي يعتبر مالك هذا المكان هو السارق أو أنه أخفى الشيء المسروق، وإن وجدت ضد هذا الأخير أدلة قوية، إلا أن النيابة العامة تبقى ملزمة بإثبات أن الجريمة مسندة ماديا للشخص، أي أنها مرتكبة فعلا من قبله، وعندئذ يكون بإمكان المتهم أن يرد على ذلك بأن الشيء قد أوتي به إلى منزله أو وضع في سيارته دون علمه، وعلى سلطة الإتهام أن تثبت عكس ذلك.

كما يتوجب على هذه الأخيرة أن تثبت أيضا بأن الجريمة مسندة معنويا إلى المتهم، أي:

1- بأنه مسئول جنائيا، وهو ما يفترض من جهة، توافر قدرة الإدراك والتمييز لديه، وهذه لا تكون متوفرة في حالة الجنون وصغر السن (م.47، 49 ق ع) ومن جهة أخرى، توافر حرية التصرف لديه، والتي تكون مفقودة في حالتي الإكراه والضرورة (م. 48 ق ع).

2- بأنه ارتكب خطأ جنائيا، عادة ما يتمثل في القصد الجنائي.

أما فيما يتعلق بالجريمة الجمركية، وبالخصوص جريمة التهريب، فإن الوضع يبدو مختلف تماما، وهو ما يتضح جليا من المادة 303 ق ج التي تنص على أنه "يعتبر مسئولا عن الغش كل شخص يحوز بضائع الغش"، ما يعني أن الأمر يتعلق هنا بنوع آخر من القرائن الجمركية تتعلق بإسناد الجريمة إلى المتهم، فاعلا أصليا كان أم شريكا.

مع الإشارة هنا إلى أنه، إذا كانت المسئولية الجنائية في القانون العام المؤسسة على المساهمة في الجريمة طبقا لأحكام المادة 41 وما يليها ق ع، هي المظهر التقليدي لمباديء المتابعة، فإن المساهمة في قانون الجمارك تتسم بمفهوم أوسع وأكثر امتدادا من مفهوم قانون العقوبات، بحيث لم يكتف قانون الجمارك بقواعد المساهمة النصوص عليها في القانون العام، فنص في مادته 310 على نوع من المساهمة الخاصة به تفترض قيام الجريمة الجمركية في حق كل من ساهم من قريب أو بعيد، بطريقة مباشرة أو غير مباشرة في الجريمة، بحيث تتسع هذه المساهمة لتشمل ما يسمى في قانون الجمارك بالمستفيد من الغش أو المصلحة في الغش، واضعا بذلك قرينة أخرى يمكن الإصطلاح عليها بقرينة المساهمة.

وعليه، تكون دراستنا لهذا الفصل في مبحثين، نتطرق في الأول لقرينة إسناد الجريمة للفاعل الأصلي، وفي الثاني لقرينة المساهمة أو المصلحة في الغش.

المبحث الأول: قرينة إسناد الجريمة للفاعل الأصلي.

إن قرائن مادية الجريمة تكفي لوحدها لضمان المتابعة والتجريم ولا تثور أية مشكلة تتعلق بإسناد الجريمة إلى المتهم، وذلك في حالة ما إذا اعترف هذا الأخير بارتكابه الأفعال المادية للتنقل والحيازة للبضائع داخل النطاق الجمركي، حتى ولو أنكر مصدر هذه البضائع أو وجهتها وعبورها أو محاولة عبورها للحدود.

غير أن الأمور تتعقد في حالة عدم التأكد من مساهمة المتهم في ارتكاب الفعل المادي للتنقل أو الحيازة، بادعاء هذا الأخير مثلا بأنه لا علاقة له بهذه الأفعال المادية وبأن البضاعة محل الغش قد وضعت بمسكنه أو سيارته دون علمه، حيث تكون إدارة الجمارك عاجزة تماما كلما ضبطت بضاعة في حيازة المتهم أو بمركبته في وضعية غير قانونية، إذ لا يفوت المتهم أن يدعي بأنه يجهل تماما وجود هذه البضاعة عنده، هذا ما أدى بالمشرع في قانون الجمارك إلى النص في المادة 303 من هذا القانون بأن الحائز لبضاعة الغش يعتبر مسئولا عن الغش، واضعا بذلك قرينة ضد من تضبط عنده أو معه بضاعة في وضعية غير قانونية.

ويتعلق الأمر هنا بقرينة تمكن من إسناد الجريمة لشخص معين، أي الحائز باعتباره الفاعل الأصلي للجريمة، وبالتالي تحميله المسئولية الجنائية ولو لم يكن له أي ضلع في الوضعية غير القانونية، وذلك بغض النظر عما إذا كان عالما أو غير عالم بطابعها الإجرامي، مما يعني إفتراض النية الإجرامية لدى الحائز. وفي هذا الصدد، قضت المحكمة العليا بأنه "يعتبر مسئولا عن الغش كل شخص يحوز بضاعة الغش، بغض النظر عن علاقته بهذه البضاعة، سواء كان صاحبها أو مجرد ناقل لها، وسواء كان يعرف طابعها الإجرامي أم يجهله".[295]

وعليه، تكون دراستنا لهذا المبحث في مطلبين، نتطرق في الأول لمجال تطبيق القرينة، وفي الثاني لنوع القرينة وطبيعتها.

[295] غ ج م ق 3 ، ملف 140314 ، قرار 1996/12/30 – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، التشريع الجمركي ، م س ، ص 86 .

المطلب الأول: مجال تطبيق القرينة.

لم يتضمن قانون الجمارك أي تحديد لمفهوم الحائز، في حين يرى الإجتهاد القضائي بأن عبارة الحائز يجب أن تؤخذ بالمفهوم الواسع، بحيث تنطبق عبارة الحائز، ليس على المودع لديه للبضاعة فحسب، بل كل شخص حائز لها، وذلك بغض النظر عما إذا كانت البضاعة في حالة حركة، كالنقل، أو في وضعية ثبات، كإيداع البضاعة لدى الشخص، وبغض النظر أيضا عما إذا كان مالكا أو مجرد حائز عرضي لها، أو كان حائزا عن حسن نية أو بنية الغش.

وفي هذا الصدد، قضي في فرنسا بقيام الحيازة ولو لم تكن للفاعل الحيازة المدنية ولا ملكية البضائع،[296] وقضت المحكمة العليا في إحدى قراراتها بأنه "يقصد بالحائز الشخص المنوط به، بأية صفة كانت، رقابة الشيء أو حراسته. وحيث أنه إذا كان مفهوم الحائز يخص مالك الشيء بالدرجة الأولى بحكم كونه صاحب حق الإستغلال وتوليه رقابة الشيء وحراسته، فباستطاعة المالك التحلل من المسئولية إذا أثبت أن الرقابة على الشيء أو حراسته إنتقلت إلى الغير بالتنازل عنه، سواء بصفة نهائية عن طريق البيع أو الهبة، أو بصفة مؤقتة عن طريق الإيجار أو الوكالة. وحيث أنه متى كان ذلك، فإن قضاة المجلس الذين قضوا في قضية الحال بعدم قيام المخالفة الجمركية في حق المدعى عليه في الطعن على أساس أنه تنازل عن السيارة محل الغش لغيره، كما يتبين ذلك من عقد الوكالة المدرج ضمن أوراق الدعوى ومن ثم قضوا برفض طلبات إدارة الجمارك، لم يخالفوا القانون".[297]

وتقوم مسئولية الحائز من مجرد العثور على البضائع محل الغش لديه، دون أن تلتزم إدارة الجمارك بإثبات مساهمته الشخصية في الغش، ولا يستطيع التخلص من القرينة القائمة ضده بمجرد إثباته عدم ارتكابه أي فعل من الأفعال الإيجابية التي نجمت عنها الوضعية غير القانونية، بل عليه أن يثبت حالة القوة القاهرة، سواء كانت البضاعة في حالة إيداع أو في حالة تنقل، وهو ما نتطرق إليه في فرعين، نتناول في الأول قرينة الإسناد في حالة إيداع البضائع، وفي الثاني قرينة الإسناد في حالة تنقل البضائع.

---

[296] Crim. 19 février 1948, Doc. Cont. n° 819 – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، المنازعات الجمركية ، م س ، ص 381 .

[297] غ ج م ق 3 ، ملف 157704 ، قرار 1998/2/24 ، غير منشور- أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 382 .

الفرع الأول: قرينة الإسناد في حالة إيداع البضائع.

ونقوم هذه القرينة ضد الحائز في حالة ضبط البضائع لديه مودعة بمسكنه أو بإحدى ملحقات هذا المسكن، وبصفة عامة بالمكان الذي يشغله، حيث يعتبر الحائز مسئولا عن الغش، وذلك بغض النظر عما إذا كان مالكا للبضائع أو مجرد حائز عرضي لها، وتقوم مسئوليته ولو كان لا تربطه بالبضائع أية علاقة أو كانت قد أودعت لديه دون علمه، ذلك أن الحائز، وفقا للمادة 303 ق ج، يعتبر مسئولا عن الغش من مجرد حيازته للبضائع محل الغش دون أي اعتبار آخر. وفي هذا الصدد، قضي بأنه "إذا كان من المؤكد أن قضاة الإستئناف أسسوا قرارهم القاضي ببراءة المطعون ضده على أن عناصر الحيازة المادية غير متوفرة دون إدراكهم لمقتضيات أحكام المادة 303 ق ج التي يستخلص منها أن الحيازة بمفهومها الجمركي هي مجرد علاقة مادية بين بضائع الغش والشخص الحائز لها، سواء تمت هذه الحيازة عن طريق الملكية أو عن طريق آخر، ولذلك إستوجب نقض وإبطال القرار المطعون فيـــــه.[298]

وبهذا، يكون دور كل من النيابة العامة وإدارة الجمارك مسهلا، وذلك من حيث أنهما لا تلتزمان بإثبات مصدر البضاعة وعبورها للحدود عن طريق الغش (قرينة مادية الجريمة)، ومن جهة أخرى، لا تلتزمان بإثبات أن المالك أو شاغل الأماكن التي اكتشفت فيها البضاعة، قد ساهم في إدخالها إلى أرض الوطن أو أنه كان يعلم بأن البضاعة كانت متواجدة لديه (قرينة إسناد).

ومع ذلك، تطرح عدة تساؤلات تتعلق على الخصوص بتحديد من هو الحائز من جهة، وتحديد المكان الذي اكتشفت فيه البضاعة من جهة أخرى.

أولا: تحديد الحائز.

يتضح من الإجتهاد القضائي بأن الحائز الحقيقي لبضاعة، أي من تطبق عليه قرينة المادة 303 ق ج، هو الشخص الذي ينتفع بالأماكن التي أودعت فيها البضائع. لكن، من يجب اعتباره منتفعا بالأماكن؟

أ- إذا كان المالك هو الذي ينتفع بالأماكن التي عثر فيها على البضائع، فهو الذي يفترض قانونا بأنه الحائز المسئول عن المستودع. أما في حالة ما إذا كا المالك لا ينتفع بالأماكن، فعليه أن يثبت ذلك وإلا اعتبر مسئولا شخصيا عن البضائع المكتشفة في وضعية غير قانونية في عقاره، دون أن تلتزم إدارة الجمارك بإثبات

---

[298] م ع ، ملف 30329 ، قرار 1984/6/30 ، قضاء المحكمة العليا في المادة الجمركية ، الملكية للطباعة والإعلام والنشر، الجزائر 1995، ص 150 .

مساهمته في الجريمة، وفي حالة تأجيره لهذا العقار، فعليه أن يثبت ذلك عن طريق إظهار عقد الإيجار.[299]

وقد جرى القضاء في هذا الصدد على أن الحائز الحقيقي للبضاعة هو من يتمتع بحق استغلال الأماكن التي أودعت بها البضاعة، وذلك بغض النظر عن السند الذي يستند إليه هذا الإستغلال، سواء كان هذا الإستغلال بعنوان الملكية أو الإيجار أو الشغل المؤقت أو الحراسة. وفي حالة عدم معرفة صاحب حق الإستغلال، يعد المالك هو الحائز للبضاعة محل الغش التي تضبط في ملكيته. وفي هذا الصدد، قضي بتطبيق أحكام المادة 303 ق ج على مسير مستودع ضبطت فيه سيارة محل الغش على أساس أنه "منوط برقابة السيارة وحراستها.[300]

ب- إذا أجرت الأماكن، ففي هذه الحالة يكون المستأجر هو المسئول وليس المالك. وإذا قام المستأجر بدوره بتأجير العقار، فعليه أن يثبت هذا التأجير من الباطن، ويبرر ذلك بتقديم عقد إيجار من الباطن. أما إذا لم يكن العقار لا مؤجرا ولا مؤجرا من الباطن، فإن شاغل الأماكن أو حارسها هو الذي يعتبر حائزا ومسئولا في هذه الحالة.

ج- إذا كانت الأماكن مشغولة من قبل عدة أشخاص، كأن يكون العقار مؤجرا لعدة مستأجرين، فيعتبر هؤلاء مسئولين مسؤؤلية فردية عن الودائع المكتشفة في المحلات التي ينتفعون بها شخصيا، كالمسكن الشخصي، غير أنهم يعتبرون مسؤولين جماعيا عن البضائع المودعة في الأماكن التي ينتفعون بها بصفة جماعية. أما إذا كان المستأجرون أو شاغلو العقار يقيمون معا دون حاجز بينهم، فيعتبرون حائزين ومسئولين جماعيا، بغض النظر عن المكان أو الغرفة التي عثر فيها على البضاعة، وتطبق هذه المسئولية الجماعية للحائزين جماعيا، ليس فقط على المحلات السكنية، بل وعلى أي عقار آخر، كالمتاجر أو المصانع وغيرها.[301]

د- إذا تعلق الأمر بأصحاب الفنادق وأماكن الإيواء، فإنهم يعتبرون حائزين مسئولين عن البضائع التي أوتي بها من قبل المسافرين النازلين عندهم. غير أنه يتعين التمييز هنا بين ما إذا كانت البضاعة قد عثر عليها بالغرفة المستأجرة من قبل الزبون، حيث يكون هذا الأخير هو المسئول، وما إذا كان قد عثر عليها في مكان آخر من الفندق، حيث يكون الفندقي هو المسئول في هذه الحالة. ويعتبر الحرفيون أيضا هم الحائزين والمسئولين عن البضائع التي ضبطت في ورشاتهم.[302]

---

[299] Cass. Crim. 28 juin 1944, Doc Cont. n° 729- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 122.

[300] غ ج م ق 3 ، ملف 158932 ، قرار 1998/5/25 ، عير منشور- أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 383 .

[301] Cass. Crim. 28 avril 1920, Bull. Crim. n° 58- Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 317.

[302] Cass. Crim. 20 aout 1818, Doc. Jur. n° 198- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 124.

ثانيا: تحديد مكان الحيازة.

يجب أن يكون مكان اكتشاف البضاعة ملكية لشخص معين، وهذا هو الشرط الضروري والكافي لتطبيق القرينة.

فيكفي أولا، أن يكون مكان اكتشاف البضاعة ملكية خاصة، حيث تنطبق القرينة على الحائز مهما كانت طبيعة ووجهة ووضعية وحالة هذه الملكية الخاصة، سواء وضعت البضاعة داخل بناية أو على الأرض.

– فإذا عثر على البضاعة داخل بناية، سواء داخل محلات السكن التابعة للمتهم أو في ملحقاتها، كالمرآب والمخزن والمخبر وغيرها، فلا جدال بأن القرينة يجب أن تطبق في حالة كون البناية مغلقة، كما تطبق أيضا إذا تعلق الأمر بمحل مفتوح لكل قادم، سواء كان جزءا من ملحقات مسكن المتهم وقريبا منه أو كان بعيدا عن المسكن، كالعثور على البضاعة محل الغش في مخزن قمح متواجد على مسافة عشرات الأمتار من مسكن المتهم.

– أما إذا عثر على البضاعة على الأرض بعيدا عن أية بناية، فإن القرينة تطبق هنا أيضا، وذلك من خلال عمليات الحجز التي تتم بالأماكن التابعة لمسكن المتهم، كالحدائق والمزارع والحقول، كأن يتم العثور مثلا على البضاعة محل الغش داخل أكوام التبن في وسط الحقل التابع للمتهم. وفي هذا الصدد، قضي بأن المالك المستغل للأرض التي تم العثور بها على شاحنة غير مجمركة مخبأة داخل كوم من التبن الذي يكون المالك قد باعه للغير، لا يمكن لهذا الأخير أن يفلت من القرينة القانونية للغش القائمة ضده بادعائه أنه كان من المستحيل عليه أن يمارس رقابة على كوم تبن يبعد عن مزرعته بكيلومترين.[303]

كما يجب ثانيا، أن يكون مكان اكتشاف البضاعة ملكية خاصة، إذ أنه من الضروري، لكي تطبق القرينة، أن تكون الأماكن التي أودعت بها البضائع ملكية لشخص معين. أما إذا اكتشفت البضائع في أماكن مستعملة من الجميع، فلا وجود لقرينة الحيازة، وهنا يتعين على إدارة الجمارك والنيابة العامة البحث عن المتهم والإتيان بالدليل الكامل ضده، كما في حالة اكتشاف البضاعة في ساحة عمومية أو على الطريق العمومي، كالعثور على البضاعة على الطريق العام، ولو كان ذلك بجوار أحد المساكن، لكن ليس على الأرضية التابعة لهذا المسكن.[304]

[303] Amiens, 31 janvier 1950, Doc. Cont. n° 914- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 126.

[304] Cass. Crim. 15 janvier 1948, Doc. Cont. n° 815- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 127.

الفرع الثاني: قرينة الإسناد في حالة تنقل البضائع.

ويتعلق الأمر هنا ببضائع في حالة تنقل من نقطة لأخرى. وهنا لا تثور صعوبة بخصوص الأماكن التي تكتشف فيها البضاعة أو المسافة التي تفصلها عن الحائز، إذ تضبط البضاعة وهي بين يدي الحائز أو بمركبته. ويبقى السؤال الوحيد الذي يطرح هنا، هو معرفة من يمكن اعتباره كحائز في مختلف الحالات التي يمكن أن تطرح، وهو ما سنحاول توضيحه فيما يلي:

أولا: إذا عثر على البضاعة لدى شخص أو بأمتعة مسافر، فإن هذا الأخير هو يعتبر الحائز المسئول، سواء كان مالكا للبضاعة أو مجرد حائز عرضي لها، حتى ولو كانت البضاعة قد وضعت في أمتعته دون علمه. وفي هذا الصدد، قضت محكمة النقض الفرنسية بأنه "يجب أن يعتبر مسؤولا عن جنحة تصدير بضاعة محظورة، الشخص الذي وجدت بأمتعته تلك البضاعة أثناء المراقبة الجمركية، وذلك رغم الإتيان بهذه البضاعة من قبل خادمه الذي هو مالكها".[305]

ثانيا: إذا وجدت صعوبات المسافر صاحب البضاعة المكتشفة أو إذا كان مجهولا، فإن المكلف بالنقل هو الذي يعتبر مسؤولا جنائيا عن البضائع المصبوطة بمركبته.

وطبقا للتشريع الجمركي، يجب أن يفهم من عبارة المكلف بالنقل، الشخص الذي يقود السيارة أو مراقبها أو المكلف بتشحين وتسليم البضائع المنقولة، وذلك بغض النظر عن كون هؤلاء ناقلين خواص أو سائقي السيارات العمومية. وتقوم مسئولية المكلف بالنقل من مجرد الإكتشاف داخل سيارته للأشياء محل التهريب، دون أن تلتزم إدارة الجمارك بإثبات فعل مساهمته الشخصية في الغش، كما لا تستطيع المحكمة تبرئة المتهم لفائدة الشك بمبرر أن مساهمته المادية في الجريمة لم تثبت. وفي هذا الصدد، قضي في فرنسا بإدانة سائق حافلة لمجرد اكتشاف حقيبة تحتوي على كمية من التبغ محل الغش بحافلته وبجوار مقعده، وذلك رغم ادعائه بأن هذه الحقيبة لشخص لا يعرفه والذي نزل من الحافلة في الموقف السابق.[306]

ويعد ناقل البضائع المهربة مسئولا بقرينة عن الجريمة نتيجة اكتشاف البضاعة المهربة في مركبته، دون حاجة لإثبات مساهمته الشخصية من طرف النيابة وإدارة الجمارك، وذلك بغض النظر عن كونه ناقلا خاصا أم ناقلا عموميا وعن كونه يجهل أن البضاعة المنقولة مستوردة عن طريق التهريب.

---

[305] Cass. Crim. 19 mai 1926, DH. 1926, p. 348- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 128.

[306] Cass. Crim. 1er juillet 1949, Doc. Cont. 892- Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 323.

وفي هذا الصدد، قضي بقيام الحيازة في حق سائق سيارة أجرة ضبطت بداخلها البضاعة محل الغش، حتى وإن اعترف الراكب بأنها ملك له وبأن السائق لا يعرف أن الراكب قد أخفاها تحت مقعده.[307] كما قضي بقيام الحيازة في حق ناقل، بصرف النظر عن علاقته بالبضاعة محل الغش، سواء كان صاحبها أو مجرد ناقل لها، وسواء كان على علم سابق بطابعها الإجرامي أم يجهل ذلك،[308] ولا يتحرر الناقل من المسئولية إلا بإثباته حالة القوة القاهرة.[309]

ثالثا: في حالة تعدد الناقلين، فإنهم يعتبرون كلهم مسئولين، إلا إذا كان المكلفون بالنقل يعملون على أدوار، حيث يكون المسئول في هذه الحالة هو المكلف بمراقبة الدورة التي اكتشف فيها الغش، أما إذا وجد مسئول واحد فقط مكلف بمراقبة وسيلة النقل في مجموعها، فسيكون هو المسئول عن وسيلة النقل كلها. فالقطار مثلا يتكون على العموم من مسئول القطار مكلف بمراقبة كل الموكب، وذلك إلى جانب سائقين مكلفين بصفة خاصة بحراسة عربة واحدة من عربات القطار. فإذا عثر على بضاعة محل الغش في إحدى هذه العربات، فسيكون مسئولا جزائيا عن ذلك كل من المكلف بالعربة التي اكتشفت فيها البضاعة وقائد القطار دون المكلفين بالعربات الأخرى. وفي هذا الصدد، قضي بأنه "لا يمكن تبرئة قائد القطار من تهمة النقل داخل إحدى عربات القطار لبضائع أجنبية لم تسدد عنها الحقوق الجمركية،[310] مما يتضح منه جليا مدى ثقل مسئولية قائد القطار.

رابعا: إذا لم يوجد أي شخص مكلف بالنقل أو إذا كان هذا الأخير قد لاذ بالفرار دون التمكن من التعرف على هويته، فإن مالك وسيلة النقل هو الذي يعتبر الحائز المسئول جنائيا، وإن كان يجوز لهذا الأخير أن يتحرر من تلك المسئولية بإثبات أنه قد أجر السيارة أو باعها أو أنها ضاعت منه.[311]

خامسا: إذا تعلق الأمر بالناقلين على متن السفن والطائرات، فإن قادة هذه المراكب يعتبرون وفقا للمادة 304 ق ج مسئولين عن جميع المخالفات التي ترتكب على متن هذه السفن والطائرات.

---

[307] غ ج م ق 3 ، ملف 119970 ، قرار 1995/12/17 وملف 127872 ، قرار 1996/12/30 ، غير منشورين- أشار إليهما أحسن بوسقيعـــة ، م س ، ص 386 .

[308] غ ج م ق 3 ، ملف 140314 ، قرار 1996/12/30 ، غير منشور – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 386 .

[309] إن إعفاء الناقل من المسئولية الجزائية لا يمكن أن يبرر إلا بحالة القوة القاهرة ، وليس بتصرفات بسيطة للمتهم أو بحسن نيته أو جهله بوجود موضوع الغش – غ ج 2 ، قرار 22/3/ 1984 ، ملف 30282- مصنف الإجتهاد القضائي سالف الذكر ، ص 44 .

[310] Cass. Crim. 27 avril 1938, Gaz. Pal. 1938, 2, 286- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 129.

[311] غ ج م ق 3 ، قرار 1997/11/24 ، ملف 151438 ، غير منشور- أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 386 .

والأصل في المسئولية الجزائية التي يتحملها الحائزون والناقلون وربابنة السفن وقادة المراكب الجوية وكذا الوكلاء لدى الجمارك بالنسبة للتصريحات الجمركية غير الصحيحة التي يدلي بها زبائنهم، أنها مسئولية تقوم بقرينة مطلقة، وذلك بحكم حيازتهم العرضية للبضائع محل الغش، كالناقلين، أو بحكم ممارستهم نشاطا مهنيا بصفة دائمة، كربابنة السفن وقادة المراكب الجوية والوكلاء لدى الجمارك. غير أن هذه المسئولية ملطفة من حيث عدم تطبيق عقوبة الحبس عليهم إلا إذا ارتكبوا خطأ شخصيا (م. 2/303، 2/304، 2/307 ق ج).

المطلب الثاني: نوع القرينة وطبيعتها.

إذا كانت النيابة العامة وإدارة الجمارك لا تلتزمان بإثبات المساهمة الشخصية، أو بصفة أعم، خطأ الحائز الذي يعتبر مرتكبا للجريمة، وبالتالي مسئولا جنائيا، فهل يمكن لهذا الأخير، مع ذلك، أن يتحرر من قرينة الإسناد التي تثقل كاهله، وذلك بإثباته أنه لم يرتكب أي خطأ؟ وهل يتعلق الأمر بمجرد قرينة مسئولية أم بقرينة إسناد وتجريم؟

ذلك ما سنتناوله في ثلاثة فروع، نتطرق في الأول لنوع القرينة، وفي الثاني لطبيعة القرينة، وفي الثالث والأخير لقرينة توافر الركن المعنوي للجريمة الجمركية.

الفرع الأول: نوع القرينة.

إن قرينة الإسناد النصوص عليها في المادة 303 ق ج قرينة قاطعة، ذلك أن الحائز أمام هذه القرينة لا يستطيع أن يعفى منها بإثباته عدم ارتكابه الخطأ أو بالكشف عن المتهم الحقيقي.

وينطبق هذا المصير الصارم على جميع الحائزين والناقلين، بحيث أنهم لا يستطيعون الإفلات من القرينة المنصوص عليها في المادة 303 ق ج إلا بإثبات فعل القوة القاهرة غير الممكن توقعه ومقاومته.

وينطبق بشكل أكثر صرامة على الناقل العمومي، حيث انفرد المشرع الجزائري بالتشدد في مسئولية هذا الأخير، والذي لا يوجد له مثيل في التشريعات المقارنة، حيث يعفى الناقل العمومي ومستخدموه وأعوانهم في التشريع التونسي من المسئولية في حالة تقديمهم لإدارة الجمارك بيانات صحيحة وقانونية عن مستأجريهم (م. 2/263 مجلة الديوانة)، وهو نفس الإتجاه الذي انتهجه المشرع الفرنسي في المادة 2/392 ق ج ف، فيما ذهب المشرع الغربي إلى أبعد من ذلك، بحيث يعفى الناقل العمومي ومستخدموه في حالة ما إذا برهنوا أنهم أدوا بصفة قانونية واجباتهم المهنية، بإثباتهم أن البضائع محل الغش قد أخفاها الغير في أماكن لا تجرى عليها عادة مراقبتهم (م. 1/225 مدونة الجمارك).[312]

وشبيه بالمادة 303 ق ج، ما نصت عليه المادة 121 من قانون الجمارك المصري إثر تعديله بالقانون 80/75 الصادر بتاريخ 1980/3/17 من أنه "يعتبر في حكم التهريب حيازة البضائع الأجنبية بقصد الإتجار فيها مع العلم بأنها مهربة، ويفترض العلم إذا لم يقدم من وجدت في حوزته هذه البضائع بقصد الإتجار، المستندات الدالة على أنها قد سددت عنها الضرائب الجمركية وغيرها من الضرائب والرسوم المقررة". مما يستخلص منه بأن المشرع المصري قد وضع بهذا النص قرينة اقتراض العلم في جريمة التهريب في صورة الحيازة بقصد الإتجار.

وقد أثير التساؤل حول مدى دستورية هذه القرينة لتعارضها مع قرينة البراءة الواردة في المادة 1/67 من الدستور المصري[313]، وعرضت المسألة على المحكمة الدستورية العليا التي أصدرت حكما بتاريخ 1992/2/2، جاء فيه ما يلي:

"حيث أن اختصاص السلطة التشريعية بسن القوانين لا يخول لها لا يخول

---

[312] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 24 .

[313] المقابلة للمادة 45 من الدستور الجزائري.

لها التدخل في أعمال أسندها الدستور للسلطة القضائية وإلا كا ذلك افتئاتا على عملها وإخلالا بمبدأ الفصل بين السلطتين التشريعية والقضائية.

وحيث أن الدستور كفل في مادته السابعة والستين الحق في المحاكمة المنصفة بما تنص عليه من أن المتهم بريء حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية تكفل له ضمانات الدفاع عن نفسه.

وحيث أنه إذا كا الإختصاص المقرر دستوريا للسلطة التشريعية في مجال إنشاء الجرائم وتقرير عقوباتها لا يخولها التدخل بالقرائن التي تنشؤها لغل يد المحكمة عن القيام بمهمتها الأصلية في مجال التحقق من قيام أركان الجريمة التي عينها المشرع إعمالا بمبدأ الفصل بين السلطتين التشريعية والقضائية، وكان النص التشريعي المطعون فيه قد حدد واقعة بذاتها جعل ثبوتها بافتراض العلم بالواقعة الإجرامية، مقحما بذلك وجهة النظر التي ارتآها في مسألة يعود الأمر منها بصفة نهائية إلى محكمة الموضوع عند الفصل في الإتهام الجنائي، وهو تحقيق لا سلطان عليه لسواها ومآله ما يسفر عنه في العقيدة التي تتكون لديها من جمع الأدلة المطروحة عليها.

إذ كان ذاك، فإن المشرع إذ أعفى النيابة العامة بالنص التشريعي المطعون فيه من التزامها بالنسبة إلى واقعة بذاتها تتصل بالقصد الجنائي، وهي واقعة علم المتهم بتهريب بضائع أجنبية التي يحوزها بقصد الإتجار، حاجيا بذلك محكمة الموضوع عن تحقيقها وأن تقول كلمتها بشأنها بعد أن افترض النص المطعون عليه هذا العلم بقرينة تحكمية ونقل عبء نفيه إلى المتهم، فإن عمله يعد انتحالا لاختصاص كفله الدستور للسلطة القضائية وإخلالا بموجبات الفصل بينها وبين السلطة التشريعية ومناقضا كذلك لافتراض براءة المتهم من التهمة الموجهة إليه في كل وقائعها وعناصرها ومخالفا بالتالي لنص المادة 67 من الدستور".[314]

ويصلح تطبيق ما انتهت إليه المحكمة الدستورية المصرية العليا، على نصي المادتين 286، 303 من قانون الجمارك في ضوء الدستور الجزائري.[315]

ويعتبر الإجتهاد القضائي القوة القاهرة قائمـــة في الحالات الآتية:

أولا: فيما يتعلق بحائز البضائع أثناء التنقل، اعتبرت محكمة النقض الفرنسية حالة القوة القاهرة قائمة في حق الناقلين للطرود البريدية، باعتبارهم مكلفين في مكان مصلحة البريد، بتوجيه هذه الطرود التي تلقوها بالضرورة مغلقة، مما

[314] القضية رقم 13 لسنة 12، جلسة 1992/2/2 – أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 25 إلى 27.

[315] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 27 .

يحول دون تمكنهم من الفحص أو الإطلاع على محتوى هذه الطرود، وبالتالي فإنهم لا يتحملون المسئولية عن محتوى هذه الطرود، نظرا لهذه الإستحالة القانونية لفتح الطرود، والتي تشكل في نظر محكمة النقض حالة قوة قاهرة.[316]

غير أنه في حالة عدم وجود أي نص قانوني يمنع فحص محتوى الطرود أو الحقائب، فإن الناقل لا يمكنه أن يتذرع بالقوة القاهرة، لا سيما فيما يتعلق بسيارات الأجرة، لأنه "إذا كانت بعض اللوائح البلدية تفرض على سائقي سيارات الأجرة الإلتزام بالتوقف عند طلبات الجمهور، فهذا لا يترتب عنه بالضرورة بأن السائق قد وجد نفسه، بسبب ذلك، أمام إستحالة لاتخاذ الإحتياطات اللازمة عليه للتأكد من محتوى الطرود التي أدخلها في حقيبته".

<u>ثانيا</u>: فيما يتعلق بحائز البضائع في حالة إيداع، تقبل المحاكم على العموم، توافر القوة القاهرة في الحالات النادرة التي يكون فيها الفعل غير متوقع وغير ممكن مقاومته أو تجاوزه صادرا عن الغير.

وفي هذا الصدد، قضت محكمة الإستئناف لبيزانصون الفرنسية بخصوص إستيراد عن طريق التهريب بأنه "يجب إطلاق سراح مالك مستودع ضبطت فيه بضائع الغش إذا تمكن هذا المالك من إثبات:

- أنه اتخذ جميع الإحتياطات الممكنة لكي لا يتحول مسكنه إلى مكان للجوء المهربين.
- أن بضائع الغش قد أدخلت إلى مستودعه عن طريق الكسر من طرف عصابة من الهربين توبعوا من طرف الجمارك.
- أنه كان يجهل تماما واقعة التهريب التي حدثت في الليل، في الوقت الذي كان مستغرقا في النوم العميق.[317]

وفيما يتعلق بالتصدير عن طريق التهريب، فإن القوة القاهرة تكون أحيانا مقبولة في حالة السرقة، غير أن الإجتهاد القضائي لا يقبلها إلا إذا كانت السرقة قد ارتكبت في ظروف مبعدة لكل خطأ من جانب المكلف بحراسة الشيء، مما يستلزم بالتالي الإثبات من طرف المعني بأن الشيء المسروق كان متواجدا بدار مغلقة بالمفتاح، بأن كل الإحتياطات قد اتخذت من أجل جعل عملية الكسر مستحيلة، وبأن المعني، بمجرد وقوع السرقة، قد اتخذ كل الإجراءات اللازمة من أجل استرداد البضاعة.

ففي قضية تتعلق بعدم التصريح بمواشي تأكدت سرقتها من مالكها بعد القبض على السارق وإدانته، وتأكد فيها أن المالك لم يرتكب أي إهمال، نظرا لتتبعه

---

316 Cass. Crim. 23 janvier 1885, DP.85,1,177- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 134.

317 Besançon, 21 mars 1853, Doc. Jur. n° 437, p. 159- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 134.

لآثار الخرفان المسروقة فوجدها، وإن كان لم يتمكن من استرجاعها على إثر غلق الحدود، فكان قرار محكمة النقض الفرنسية بأن "الأمر يتعلق هنا بحالة قوة قاهرة نجمت عن السرقة باعتبارها فعلا لا يمكن مقاومته أو تجاوزه صادر عن الغير، وعن واقعة غلق الحدود في آن واحد، وبالتالي فإن تبرئة المتهم مبررة لأنه قد وجد نفسه أمام إستحالة مطلقة بتنفيذ الإلتزام القانوني المتمثل في إحضار الخرفان والتصريح بها أمام الجمارك.[318] مما يبين، من خلال هذه الأمثلة، بأن القوة القاهرة التي تشكلت هنا عن الحادث غير المتوقع وغير الممكن تجاوزه من جراء فعل ناجم عن الغير أو عن الظروف، تعد سببا للإعفاء من المسئولية نادر الإستعمال، لأن إثبات العناصر التي تشكل حالة القوة القاهرة يكون من الصعب الإتيان به، والإجتهاد القضائي صارم بخصوص إثبات هذه العناصر المشكلة للقوة القاهرة.

ففي كلتا الحالتين، أي سواء تعلق الأمر ببضائع في حالة تنقل أو ببضائع في حالة إيداع، فإن قرينة الإسناد الناجمة عن ضبط هذه البضائع في وضعية غير قانونية هي قرينة قاطعة لا يمكن التخلص منها عن طريق مجرد إثبات العكس، بل بإثبات حالة القوة القاهرة، مما يجعلها قرينة صارمة ومفرطة، زيادة عن كونها إنتهاكا صارخا لمبدأ قرينة البراءة الذي كرسه الدستور واعتداء على حرية القاضي الجزائي في الإقتناع.[319] ويبقى الآن، وبعد أن تطرقنا لنوع هذه القرينة، أن نبين طبيعتها، وذلك في الفرع الثاني.

---

[318] Crim. 13 juillet, 1951. D. 1952. J. 658, Doc. Cont. 971, Bull. Crim. 1951, p. 363- Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 372 à 375.

[319] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 25.

الفرع الثاني: طبيعة القرينة.

إذا كانت قرينة الإسناد المنصوص عليها في المادة 303 ق ج هي قرينة قاطعة وتفترض قيام المسئولية في حق الحائز والناقل، فهل تعتبر هذه القرينة مجرد قرينة مسئولية أم أنها قرينة إسناد وتجريم في آن واحد؟ وهل تتطابق هذه القرينة مع قرينة مادية الجريمة؟ ذلك ما سنتطرق إليه فيما يلي:

أولا: لقد سبق وأن ذكرنا بأن سلطة الإتهام يتوجب عليها أن تثبت بأن الفعل المعاقب عليه مسند ماديا ومعنويا للمتهم، أي أن هذا الأخير هو المسئول والمجرم. غير أن نص المادة 303 ق ج الذي يعتبر "مسئولا عن الغش كل شخص يحوز بضائع الغش"، يوحي بأن هذه القرينة لا تتعلق إلا بعنصر المسئولية للإسناد الجنائي، تاركا جانبا عنصر الإسناد المادي والتجريم.

إن هذه القرينة في الواقع، كما سبق توضيحه، تمكن سلطة الإتهام من عدم إثبات المساهمة الشخصية للمتهم في ارتكاب الفعل المادي للتنقل والحيازة غير القانونية للبضائع، مما يعني إذن بأن الأمر يتعلق هنا بقرينة إسناد مادي وكذلك بقرينة إذناب وتجريم.

حقيقة، إن الخطأ الذي نتكلم عنه هنا ليس خطأ عمديا، لأن التهريب، وكأي جريمة جمركية أخرى، جريمة مادية لا تأخذ في الحسبان موضوع حسن النية أو سوء النية، وإنما يتعلق الأمر بمجرد الخطأ المتمثل في الإهمال أو عدم الإنتباه الناجم عن سوء الرقابة. وقد أكدت محكمة الإستئناف لآميان الفرنسية هذا الأمر بالعبارات الآتية "حيث أن المتهمة أكدت دائما بأن الصناديق الخمسة المحتوية على القماش محل الغش، قد أودعت بمنزلها دون علمها، وحيث أنه لا محضر الجمارك الفرنسية ولا محضر الجمارك البلجيكية يتضمن عناصر من طبيعتها أن تثبت سوء النية، ومع ذلك فإن المتهمة قد ارتكبت على الأقل إهمالا، وذلك من خلال عدم مراقبتها لإقامتها، الشيء الذي مكن المهربين من إيداع بضائعهم بها".[320]

[320] Amiens, 14 oct. 1948, Doc. Cont. n° 843- Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 137.

ومن هنا، فإن قرينة المادة 303 ق ج ليست فقط مجرد قرينة مسئولية بالعبارات الضيقة لمصطلح المسئولية المعمول به على العموم في القانون الجنائي، لكنها أيضا وفي نفس الوقت قرينة إسناد مادي وتجريم، مما يجعلها تشمل بالتالي جميع العناصر المكونة للإسناد الجنائي.

ثانيا: أما فيما يتعلق بمدى تطابق أو تداخل أو اندماج قرينة الإسناد للمادة 303 ق ج مع قرينة مادية الجريمة للمواد 221، 225 مكرر، 2/324 ق ج، فيجب توضيح ذلك على النحو التالي:

أ- إذا كانت بعض الأفعال المادية لتنقل وحيازة البضائع تشكل قرينة على أن هذه البضائع قد عبرت أو في طريقها إلى عبور الحدود بطريقة غير قانونية، حيث يتعلق الأمر هنا بقرينة العنصر المادي للجريمة، وكانت هذه الأفعال المادية المجرمة أو المفترضة كذلك، يمكن إسنادها إلى بعض الأشخاص كحائزين وفقا لقرينة الإسناد للمادة 303 ق ج، فـــإن هنـــاك الكثير ممن يخلطون بين النوعين من القرائن، مما يقتضي توضيحه من خلال التمييز بين القرينتين على النحو الآتي:

1) في حالة إمكان تطبيق قرينة مادية الجريمة أو بعبارة أخرى قرينة الركن المادي للجريمة للمواد 221، 225 مكرر،2/324 ق ج دون أن تثور أية صعوبة بخصوص إسناد فعل النقل أو الحيازة لشخص معين، فإنه من المؤكد في هذه الحالة بأن قرينة الإسناد للمادة 303 ق ج تتطابق وتندمج أو تبدو كذلك مع الأشكال المختلفة لقرينة مادية الجريمة، بحيث تغطي هذه الأخيرة وبشكل شبه كامل قرينة الإسناد التي تبقى مختفية تحت القرينة الأولى، ونحس بظهورها بوضوح في شكل قرينة تجريم بالمفهوم الجمركي، أي بمفهوم الإهمال وعدم الإلتزام إزاء التشريع الجمركي، وذلك عندما نقول بأن حسن النية، ولو كانت مؤكدة، لا يؤدي إلى إزالة قرينة مادية الجريمة في شكلها كقرينة مسئولية، وكذلك عندما نقول بأن القوة القاهرة يمكنها أن تعفي من قرينة مادية الجريمة، حيث تعتبر هذه القوة القاهرة في هذه الحالة سببا مباشرا للإعفاء من قرينة الإسناد التي وإن بقيت مختفية تحت قرينة مادية الجريمة، إلا أنها ليست أقل تواجدا منها.[321]

2) غير أن هذه القرينة الأخيرة، أي قرينة الإسناد للمادة 303 ق ج، تظهر بادية للعيان وتتجلى عندما تثـــور صعوبات بخصوص إسناد الجريمة لشخص معين، فتصبح كلتا القرينتين متميزتين عن بعضهما بعد أن كانتا شبه مندمجتين، وذلك بخروجهما من الإطار الذي كانتا فيه مختلطتين لتتربعا على إطارين متوازيين ومتميزين.

[321] Paul BEQUET, opcit, p. 139.

فحائز بضاعة الغش مثلا، يحس بوضوح بأن القرينتين تعملان ضده متحدتين لجعله في وضعية سيئة. ويتأكد ذلك على سبيل المثال عندما يتفاجأ الشحص بمتابعته بحيازة بضائع محظورة أودعت بمسكنه أو بحديقته أو سيارته دون علمه من طرف مهربين لا يعرفهم، حيث يجد نفسه واقعا تحت أحكام القرينتين متميزتين عن بعضهما: قرينة كون البضاعة أجنبية المصدر وبأنها عبرت الحدود بطريقة غير قانونية (قرينة مادية الجريمة للمادتين 2/324، 225 مكرر ق ج)، وقرينة إسناد على أنه هو الذي أدخل هذه البضاعة عن طريق التهريب إلى أرض الوطن (قرينة الإسناد للمادة 303 ق ج)، حيث يمكن القول هنا بأن قرينة الإسناد متفوقة نوعا ما على قرينة مادية الجريمة لدورها الأساسي في هذه الحالة، وما يدل على ذلك، أنها هي التي تنهار أولا وبصفة مباشرة في حالة ما إذا نجح المتهم في إثبات القوة القاهرة، ولا تنقضي قرينة مادية الجريمة إلا بطريقة غير مباشرة.[322]

3) ويمكن لقرينة الإسناد أن تعيش حتى من حياتها الخاصة، وهذه المرة بمفردها، وذلك في حالة عدم إمكان تطبيق قرائن مادية الجريمة، ذلك أن هذه القرائن الأخيرة لا تقوم إلا إذا ضبطت البضائع في وضعية تنقل أو حيازة داخل النطاق الجمركي طبقا للشروط المحددة في المواد 220 إلى 225، 225 مكـــــرر و 2/324 ق ج، أو خارج النطاق الجمركي طبقا للمادتين 226، 2/324 ق ج. أما إذا كانت هذه الشروط غير متوفرة، فيتوجب على إدارة الجمارك في هذه الحالة أن تثبت بأن البضاعة أجنبية وعبرت الحدود خلسة، أو إذا كانت البضاعة وطنية، أن تثبت بأنها مهيأة لعبور الحدود، بحيث إذا تمكنت إدارة الجمارك من إثبات ذلك، فعندئذ تتدخل قرينة الإسناد للمادة 303 ق ج ضد حائز البضاعة باعتباره المستهدف من القرينة، سواء كان الغش مفترضا أو مثبتا أو كانت البضاعة متواجدة بالنطاق الجمركي أو خارجه.

وعليه، يتضح بأن قرينة الإسناد ليست لا مندمجة ولا متطابقة مع قرينة مادية الجريمة، باعتبارها تطبق في الأوقات التي تكون هذه الأخيرة قد انقضى وجودها، ويمكن حتى القول بأن حياة قرينة الإسناد أكثر صلابة لأنها تعمل دائما وفي كل مكان.[323]

---

[322] Paul BEQUET, opcit, p. 139.

[323] Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 333.

ومع ذلك، يمكن القول بأن هذه القرينة تسير في اتجاه واحد مع قرينة مادية الجريمة، من حيث أن كلا القرينتين تهدفان إلى تخفيف عبء الإثبات عن كل من إدارة الجمارك وسلطة الإتهام وتحميل المتهم عبء إثبات براءته، وذلك عن طريق إثبات حالة القوة القاهرة، باعتبارها السبب الوحيد الذي يمكن أن يعفيه من المسئولية، مما يجعل العبء الذي يقع على عاتق المتهم جد ثقيل، وذلك بفعل القرينتين الموضوعتين من طرف المشرع في قانون الجمارك ضد مصالح هذا الأخير. ويتأكد ذلك بشكل أوضح من خلال افتراض المشرع، وبموجب المادة 181 ق ج، توافر الخطأ في حق المتهم، وذلك بغض النظر عن حسن نيته، وهو ما سنتطرق إليه في الفرع الثالث.

الفرع الثالث: قرينة توافر الركن المعنوي للجريمة الجمركية.

إذا كان من المسلم به في التشريعات الجنائية الحديثة أن ماديات الجريمة لا تكفي لوحدها لقيام المسئولية الجنائية في حق المتهم إذا لم تتوافر إلى جانبها العناصر المعنوية، المتمثلة على الخصوص في العلم والإرادة الإجرامية المتجهة إلى مخالفة القانون وتحقيق ماديات الجريمة، والتي تتخذ إحدى الصورتين:

- القصد الجنائي، وبه تكون الجريمة عمدية.
- أو الخطأ، وبه تكون الجريمة غير عمدية.

فإنه، في مجال المخالفات، يستوي، كقاعدة عامة، في قيام الجريمة، أن تكون قد تحققت عمدا أو عن طريق الخطأ. كما أن المشرع لا يتقيد، في مجال الجرائم الإقتصادية والجمركية، بنفس الأحكام المقررة في القانون العام. ويعود السبب في ذلك إلى أن للقوانين الإقتصادية، والجمركية على الخصوص، من الأهمية ما يقتضي تطلب اليقظة في مراعاتها، تفاديا لأسباب التملص والفرار من المتابعة، وإلا تعذر تنفيذ السياسة الإقتصادية للدولة وأهدرت المصالح المقصودة من ورائها، وفي مقدمتها مصالح الخزينة العمومية ومصالح المجتمع، مما يقتضي معه إخضاع الجرائم الجمركية لأحكام خاصة في مجال المسئولية الجنائية، وبالخصوص فيما يتعلق بالركن المعنوي للجريمة، تختلف عن أحكام القانون العام.[324]

ففي القوانين الجمركية، يسوي المشرع بين القصد الجنائي والخطأ غير العمدي، إذ تقع الجريمة الجمركية، سواء تعمد الفاعل ارتكابها أم تم ذلك عن إهمال أو عدم احتياط، ويعاقب على فعله، سواء كانت الجريمة عمدية أم غير عمدية. وتعلل هذه المساواة بين القصد والخطأ بحرص المشرع على درء جرائم التهريب، لما تنطوي عليه هذه الجرائم من خطورة على الإقتصاد الوطني وعلى الأمن الإجتماعي، ذلك أن اهتمام المشرع في هذه الجرائم "منصرف إلى توقي ماديات ضارة، لا إلى تقويم نفسيات أو شخصيات سيئة".[325]

وكثيرا ما يفترض المشرع في الجرائم الجمركية توافر الركن المعنوي، وذلك من مجرد وقوع الفعل من المتهم لتقوم المسئولية على عاتقه، وإن كان الوضع يختلف في هذا الصدد من تشريع لآخر.

[324] شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 223 ، 224 .

[325] محمود نجيب حسني ، دروس في قانون العقوبات، القسم الخص 1970 ، رقم 762 ، ص 688 .

ففي التشريع المصري مثلا، تعتبر الجرائم الجمركية بوجه عام، وجرائم التهريب بوجه خاص، جرائم عمدية تستلزم توافر القصد الجنائي بكل عناصره.[326] فإذا ما دست لشخص مثلا بضاعة ممنوعة على غير علم منه، فأدخلها إلى البلاد أو أخرجها منه، فإن الركن المادي للجريمة يقوم، إلا أن العلم بالواقع ينتفي فينتفي بالتالي القصد الجنائي لديه. وفي بعض الحالات، يفترض المشرع توافر القصد الجنائي العام فحسب، وذلك من مجرد وقوع الفعل المجرم، ليقع على عاتق الفاعل عبء إثبات عدم توافر هذا القصد أو قيام سبب يحول دون مسئوليته عن الفعل. أي أن المشرع يتمسك هنا بالركن المعنوي للجريمة، وإن افترضه تسهيلا لإثبات الجريمة، كحيازة التبغ المحظور، حيث تقوم مسئولية الحائز بمجرد توافر فعل الحيازة طبقا للمادة 2/ف4 من القانون رقم 92 لسنة 1962، التي تجرم فعل حيازة التبغ المحظور وتعتبره بمثابة تهريب معاقب عليه، معتبرة مسئولية الحائز مفترضة أيا كان هذا الحائز، دون اشتراط قصدا خاصا لدى الحائز، مكتفية بتوافر القصد العام لديه لقيام مسئوليته الجنائية، دون النظر إلى باعث معين أو نتيجة محددة يريدها المتهم الذي يحوز التبغ المحظور. مما يعني أن افتراض الركن المعنوي للجريمة الجمركية في القانون المصري، ليس سوى مجرد نقل لعبء الإثبات من عاتق النيابة إلى عاتق المتهم، الذي تبقى له إمكانية نفي افتراض مسئوليته بإثباته انتفاء الخطأ من جانبه. فهو إفتراض مشروط، كما تقول محكمة النقض المصرية، بألا يمس به الركن المعنوي للجريمة،[327] وهذا الموقف أقرب للصواب، إذ ليس من المعقول أن تفرض العقوبة على كل فعل مادي مكون للجريمة بدعوى الحرص على فعالية رد الفعل الإجتماعي، ذلك أن النتيجة المنطقية للإفتراض الذي لا يقبل إثبات العكس هو إدانة بريء، وبالتالي إهدار للعدالة.[328]

وعلى خلاف ذلك، فإن الجريمة الجمركية في التشريع اللبناني تقوم، كقاعدة عامة، دون ركن معنوي، وذلك من مجرد ارتكاب الفعل المادي للجريمة، وفقا لما نصت عليه المادة 1/342 من قانون الجمارك اللبناني من أنه "ليس للمحاكم، لتطبيق العقوبات المنصوص عليها في هذا القرار وفي النصوص الجمركية، أن تأخذ بعين الإعتبار النية، بل الوقائع المادية فقط، فالجهل أو حسن النية لا يعتبران عذرا".[329]

---

[326] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 30.

[327] نقض مصري 19 جوان 1967 ، مجموعة أحكام النقض ، س 18 ، ص 857 – أشار إليه شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 230 .

[328] Laborde LACOSTE, De la responsabilité pénale dans ses rapports avec la responsabilité civile et la responsabilité morale, Thèse BORDEAUX 1918, p. 2. - أشار إليه شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 231 .

[329] شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 228 .

أما في التشريع الفرنسي، وقبل التعديل الذي أدخل على المادة 2/369 من قانون الجمارك الفرنسي، فإن الجريمة الجمركية تقوم أيضا على مجرد توافر الركن المادي للجريمة دون الإعتداد بالركن المعنوي، ويعاقب المتهم على فعله بالرغم من حسن نيته، ولا يجدي له نفعا لنفي المسئولية عن نفسه، أن يثبت أن اقترافه للجريمة كان عن غير قصد. وفي هذا الصدد، نصت المادة 2/369 المذكورة صراحة على منع القاضي من أي بحث عن قصد المتهم، سواء تعلق الأمر بالجنح أم بالمخالفات الجمركية. وبذلك أقرت هذه المادة قبل تعديلها، قرينة قانونية على توافر الجريمة لدى كل من يحوز بضائع في وضعية غير قانونية.

وقد استقر القضاء على الأخذ بهذه القرينة وأقرها الفقه منذ عهد بعيد. وبذلك، فإنه لا يقع على عاتق سلطة الإتهام أي التزام بإثبات توافر النية أو القصد لدى المتهم، ولا يمكن تبرئة هذا الأخير بإثباته عدم توافر النية لديه، وبهذا يتقلص الركن المعنوي للجريمة الجمركية إلى مجرد عامل الإرادة فحسب. غير أنه، طالما أن عنصر الإرادة هذا يفترض توافره، فيبقى بالتالي على عاتق المتهم أن يثبت بأنه وقت ارتكاب الجريمة كانت إرادته غائبة أو مشلولة، أي أنه في تلك اللحظة بالذات كان في حالة جنون أو أنه تصرف تحت تأثير حالة الإكراه، أي القوة القاهرة. إضافة إلى ذلك، فإنه، لا الغلط في الواقع ولا الغلط في القانون أو الجهل، يستطيع أن ينزع عن الفعل طابعه الإجرامي.[330]

وتطبيقا لذلك، أبطلت محكمة النقض الفرنسية حكما لمحكمة استئناف (PAU) كان قد قضى ببراءة متهم باعتباره صاحب مصلحة في استيراد سلعة محظورة عن طريق التهريب بسيارة، إستنادا إلى أنه لم يثبت بطريقة قطعية أن المتهم كان يعلم بالدخول غير المشروع للبضاعة، فلا بد إذن من أن يستفيد من حالة الشك الذي يجب أن يفسر لمصلحة المتهم.[331] وفي حكم حديث لمحكمة النقض الفرنسية، لم تعترف فيه بالنية الجرمية ركنا مكونا للجريمة الجمركية، بدليل إمكان ملاحقة الورثة بالضرائب والرسوم المستحقة، وذلك بالرغم من وفاة المتهم أثناء المحاكمة.[332] مما يعني أن الجرائم الجمركية في القانون الفرنسي جرائم مادية، يكفي فيها إثبات وقوع الفعل المادي في حق المتهم لتقوم القرينة على افتراض الخطأ فيه، وإن كانت مسئوليته الجنائية تنتفي عند انعدام الإرادة لديه بسبب تأثير عامل خارجي

---

[330] M. ALLIX, Cours de droit en sciences financières, Faculté de Droit de Paris, 1929-1930, p. 233 et s.

[331] Cass. Crim. 9 avril 1962, Bull. n° 174 – أشار إليه شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 229 .

[332] L'intention délictuelle n'est pas un élément constitutif des infractions douanières. Influence sur les condamnations du décès du prévenu en cours d'instance (Crim. 4 octobre 1972, D. 1973. 278, note J. BERR) - أشار إليه شوقي رامز شعبان ، م س ، ص 229 .

لا يمكن مقاومته، كالقوة القاهرة.

غير أن المشرع الفرنسي، ومنذ التعديل الذي أدخله على المادة 2/369 من قانون الجمارك، وذلك على مرحلتين، في المرحلة الأولى، بموجب القانون رقم 1453/77 المؤرخ في 1977/12/29، حيث نص في هذا التعديل الأول على عدم جواز تبرئة المتهم تأسيسا على نيته، وفي المرحلة الثانية، بموجب القانون رقم 502/87 المؤرخ في 1987/7/8، حيث، بموجب هذا التعديل الثاني للمادة 2/369 المذكورة، أصبح بإمكان القضاة التصريح ببراءة المتهمين لغياب النية أو القصد الجنائي لديهم، الأمر الذي صارت معه الجرائم الجمركية في كل صورها جرائم عمدية، مثلها مثل جرائم القانون العام، تستلزم لقيامها توافر الركن المعنوي، بالإضافة إلى توافر الركن المادي للجريمة،[333] وذلك إلى جانب إعفاء المتهم من مصادرة وسائل النقل والأشياء المستعملة لإخفاء الغش والتخفيض من المبالغ المحكوم بها كبديل لمصادرة البضائع محل الغش في حدود الثلث من قيمة هذه البضائع. وتطبيقا لذلك، قضت محكمة النقض الفرنسية في قضية تحويل أموال من وإلى الخارج بأن القضاة، حتى ولو أخذوا بالظروف المخففة وفقا لأحكام المادة 369 ق ج[334]، فإنه لا يحق لهم إعفاء المتهم بتحويل الأموال بدون تصريح، كليا أو جزئيا، من مصادرة جسم الجريمة[335]. كما قضت في قضية أخرى تتعلق بتصدير بضائع محظورة بدون تصريح، بتبرئة المتهم لإثباته حسن نيته وعدم توافر القصد لديه، وذلك على أساس أن المادة 369 ق ج تعطي للقضاة حق إفادة المتهم بالظروف المخففة، سواء فيما يتعلق بالجزاءات الجنائية أم بالجزاءات الجبائية، وإن كانت قلة مبلغ البضائع محل الغش لا يكفي لإثبات حسن النية[336].

أما في الجزائر، فإن القاعدة في التشريع الجمركي الجزائري هو أن القصد الجنائي غير متطلب لتقرير المسئولية، كما يتضح ذلك من نص المادة 281 ق ج المعدلة بالقانون رقم 10/98 المؤرخ في 1998/8/22، والتي تنص على أنه "لا يجوز للقاضي تبرئة المخالفين استنادا إلى نيتهم"، مما يعني أن المسئولية في المواد الجمركية تقوم بدون قصد وبدون خطأ، إذ يكفي لقيام الجريمة مجرد وقوع الفعل المادي المخالف للقانون، دون حاجة إلى البحث في توافر النية أو إثباتها. وقد كان

---

[333] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 28 ، 29 .

[334] المقابلة للمادة 281 ق ج ج.

[335] Cass. Crim. Arret n° 0288275 du 19 novembre 2003, Bulletin des Arrets de la Criminelle 2003, éd. J.O, p. 891, 892.

[336] Cass. Crim. 24 mai 2000, Arret n° 9984668, Guide mensuel des procédures douanières, Actualités, n° 66, LAMY SA, Contentieux douanier, février 2002, p. 1010.

هذا المبدأ سائدا حتى قبل تعديل قانون الجمارك، حيث كانت المادة 282 ق ج الملغية بموجب هذا التعديل تنص على أنه "لا يجوز مسامحة المخالف على نيته في مجال المخالفات الجمركية". والفرق بين الصياغة القديمة للمادة 282 ق ج الملغية والصياغة الجديدة للمادة 281 ق ج المعدلة واضح، حيث أن القاضي في الحالة الأولى لا يستطيع إفادة المتهم بظروف التخفيف للعقوبة، ناهيك عن التصريح ببراءته، في حين أنه يستطيع في ظل الصياغة الجديدة للمادة 281 ق ج إفادة المتهم بالظروف المخففة إذا ثبت لديه حسن نيته، وإن كان لا يمكنه التصريح ببراءة المتهم ولو انعدم سوء النية لديه. ويبدو أن المشرع الجزائري قد تأثر في هذا الصدد بالإصلاحات التي أدخلها المشرع الفرنسي على قانون الجمارك الفرنسي، لا سيما المادة 369 منه، والمقابلة للمادة 282 ق ج الجزائري، وهي الإصلاحات التي تمت على مرحلتين كما سبق وأن أوضحنا. غير أن المشرع الجزائري توقف عند حد الخطوة الأولى في إصلاح قانون الجمارك ولم ينتقل بعد إلى الخطوة الثانية،[337] فـــي حين أنه أصبح اليوم من الضروري أن يكمل المشرع الجزائري هذه الخطوة، لا سيما بعد إصداره لقانون مكافحة التهريب بموجب الأمر 06/05 المؤرخ في 2005/8/23، والذي أصبحت بموجبه جرائم التهريب في معظمها جنايات، بعد أن كانت الجرائم الجمركية قبل صدور هذا القانون الأخير تتكون من جنح ومخالفات فقط ، وبالتالي فإنه لا مجال لبقاء الجريمة الجمركية جريمة مادية تقوم على الخطأ المفترض، بعد أن أصبحت هذه الجريمة تخضع للتقسيم الثلاثي كسائر جرائم القانون العــــــام.

[337] أحسن بوسقيعــة ، م س ، ص 30 .

المبحث الثاني: قرينة المساهمة أو المصلحة في الغش.

قد يرتكب الجريمة شخص واحد وقد يساهم في ارتكابها عدة أشخاص.

فإذا ساهم العديد من الأشخاص في ارتكاب الأفعال المشكلة أو المكونة للجريمة، فإن جميعهم فاعلون أصليون، أما إذا اقتصر دور بعضهم في تقديم المساعدة لتسهيل أو لتمكين الفاعل أو الفاعلين الأصليين من ارتكاب الجريمة، فإنهم يعتبرون شركاء في الجريمة (م. 41، 42 ق ع).

وتقوم جريمة التهريب بفعل التنقل والحيازة للبضائع بتوافر شروطها، وكل من قاموا بالتنقل بالبضاعة أو حيازتها طبقا لهذه الشروط يعتبرون فاعلين أصليين.

غير أنه في حالات عديدة، قد يساهم أفراد في جريمة التهريب دون أن يكون لهم أي اتصال بالبضاعة لعدم قيامهم، لا بنقلها ولا بحيازتها في المباني أو الأماكن التي يشغلونها، وبالتالي فإنهم لم يساهموا في ارتكاب الأفعال المادية المكونة أو المنفذة للجريمة في حد ذاتها، ومع ذلك فإنه أحيانا ما يكون دورهم أكثر أهمية من دور الفاعل الأصلي.

وبالفعل، فإنه في المجال الجمركي، قليلا ما يكون مرتكب الفعل الأساسي للغش أو الفاعل الأصلي هو المستفيد الحقيقي من الغش، لأن المستفيدين الحقيقيين غالبا ما يتمثلون في شبكات التهريب المنظمة في شكل مقاولات يمكن إطلاق عليها إسم "مقاولات الغش أو التهريب"، ممولة من أشخاص غرباء بعيدين عن الأفعال المادية المباشرة للتهريب وعن أية علاقات مع الأعوان المأمورين، ولا يعرفون على العموم، لا مالكي البضائع ولا من توجه إليهم هذه البضائع، ولا يرتبطون بمقاولة الغش إلا من خلال المبالغ التي يدفعونها والأرباح التي يتحصلون عليها.[338]

ويعتبر مفهوم المستفيد من الغش أو من له مصلحة في الغش، مفهوم خاص بقانون الجمارك وغريب عن القانون العام، وهو يتضمن في آن واحد الإشتراك بتوافر نية إجرامية والإشتراك بدون توافر هذه النية، إضافة إلى كونه أوسع من اشتراك القانون العام، إذ يمتد إلى السلوكات اللاحقة على إتمام الجريمة.

338 MP. NAZARIO, opcit, p. 176.

ولقيام الإستفادة من الغش أو المصلحة في الغش، تشترط المادة 310 ق ج ما يلي:

– أن تكون الجريمة جنحة تهريب، وبذلك تستبعد كل من المخالفة وجنحة الإستيراد والتصدير بدون تصريح من مجال المصلحة في الغش.

– أن يشارك المستفيد من الغش بأي سلوك يقوم به، دون أن تحصر وسائل الإشتراك في سلوك معين، كما هو عليه الحال بالنسبة للشريك في القانون العام.

– أن تكون للمتهم مصلحة في الغش، دون أن يوضح قانون الجمارك الكيفية التي تتم بها هذه الإستفادة.

وقد عمل القضاء الفرنسي على توضيح ذلك، فقضي بأن المحرض على التهريب بغرض ضمان التموين ببضاعة نادرة يصعب الحصول عليها يعد مستفيدا من الغش[339]، وبأن مسير الشركة الذي ساهم في التخطيط للغش يعد مستفيدا منه[340].

وقد أفاض المشرع الفرنسي في تعريفه للمستفيد من الغش مرسخا بذلك ما استقر عليه القضاء، ويتضح من أحكام المادة 399 ق ج ف بأن هناك نوعين من المصلحة في الغش: مصلحة مباشرة في الغش ومصلحة غير مباشرة، وهو ما سنوضحه في مطلبين على النحو الآتي.

[339] -Crim. 22 nov. 1918, D. 1979. 200 أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 376 .

[340] -Crim. 20 mai 1969, JCP, 1970, II, 16. 288 أشار إليه أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 377 .

المطلب الأول: المصلحة المباشرة في الغش.

إذا كانت المادة 310 ق ج تعتبر مستفيدا من الغش كل شخص شارك بصفة ما في جنحة تهريب وكل من يستفيد مباشرة من الغش دون أي توضيح أو تحديد لكيفية هذه الإستفادة أو الأشخاص المستفيدين من الغش، فإنه بالرجوع إلى المادة 399 ق ج ف، نجد أن هذه المادة قد تطرقت بالتفصيل لهذا الموضوع مصنفة هؤلاء المستفيدين من الغش، وفي فقرتها الثانية "أ" و "ب"، إلى مستفيدين مباشرين ومستفيدين غير مباشرين.

وتكون المصلحة في الغش مباشرة وقائمة، كما في حالة مراقبة الطرق التي تعبرها شاحنات الغش وبيع بضائع الغش وتلقي المداخيل الآتية من بيع السلع وإنشاء مستودعات لبضائع الغش، ويعتبر من الأشخاص القائمة في حقهم المصلحة المباشرة في الغش المحرضون والمستفيدون من عمليات الغش والقائمون بتمرير أجانب والموزعون الوسطاء، وغيرهم[341].

ويعتبر مستفيدين مباشرة من الغش طبقا للفقرة 2 أ للمادة 399 ق ج ف، المقاولون، أعضاء مقاولة الغش، المؤمنون والمؤمنون، مقدمو الأموال، مالكو البضائع، وبصفة عامة، كل من لهم مصلحة مباشرة في الغش. وتطبق أحكام المادة 399 ق ج، ليس فقط على الأشخاص الطبيعية، بل وأيضا على الأشخاص المعنوية. وفي هذا الصدد، قضت محكمة النقض الفرنسية في قرار حديث لها، بأن المادة 399 ق ج التي تخضع الأشخاص المساهمين في الجريمة كمستفيدين من الغش لنفس العقوبات المقررة لمرتكب الجريمة، تطبق أيضا على الأشخاص المعنوية. وعليه، ينقض القرار الذي، من أجل أن يبريء شركة توبعت كمستفيدة من الغش المرتكب من قبل أحد عمالها، يقتصر على القول بأن المسئولية الجنائية للأشخاص المعنوية لا وجود لها في القانون الجمركي، وذلك بالرغم من أن المادة 131-37 ق ع[342] تقرر المسئولية الجنائية للأشخاص المعنوية، في حين أن قانون الجمارك لا يتضمن أي حكم مخالف لذلك، مما يتعين نقض وإبطال القرار الصادر عن محكمة الإستئناف

[341] Claude J. BERR et Henri TREMEAU, opcit, p. 847.

[342] المقابلة للمادة 51 مكرر تعديل 2004/11/10 بموجب القانون 15/04 ، والتي تحمل الشخص المعنوي ، ما عدا الدولة والجماعات المحلية والأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام ، المسئولية الجنائية عن الجرائم التي ترتكب لحسابه ، أما المادة 131-37 ق ع ف والتي لا تميز في هذا الصدد بين الأشخاص المعنوية ، فتنص على مسئولية الشخص المعنوي في حالة ارتكاب جناية أو جنحة لحسابه ، حيث يتعرض لعقوبة الغرامة أو الحل أو الغلق النهائي أو المنع من ممارسة النشاط أو الوضع تحت الرقابة القضائية ...

ب"آكس آنبروفانس" بتاريخ 2002/2/27 لمخالفته أحكام المادة 399 ق ج[343].

أولا: مالك بضائع الغش،

ويعتبر أن له مصلحة في الغش أو مستفيدا من الغش، وذلك من مجرد صفته كمالك للبضائع، وبالتالي، فإنه لا يمكن تبرئته على أساس أنه لم يساهم في الغش أو كان على حسن نية، إذ تكفي صفته القانونية كمالك لوحدها لكي يعتبر مستفيدا من الغش، دون أن تلتزم إدارة الجمارك بإثبات أنه فعلا مستفيد، ولا يمكن تبرئته إلا بإثباته حالة القوة القاهرة، وذلك بإثباته مثلا أن البضاعة التي تنقلت عن طريق التهريب قد سرقت منه رغم الإحتياطات التي اتخذها لتفادي ذلك[344].

ثانيا: مقدم الأموال،

وتنطبق هذه العبارة على كل من قدم أو زود مرتكبي الغش بالوسائل أو الموارد التي تمكنهم من تمويل عمليات التهريب.

ويتعلق الأمر هنا بالحالة التقليدية للمساهمة، ولو على مستوى المباديء على الأقل، غير أن تكييف المعنيين بالغش يمكن من توفير عقاب أكثر امتدادا من مساهمة القانون العام، ذلك لأن هذه الأخيرة لا يمكن أن تقوم إذا كان توفير المال جاء لاحقا على ارتكاب الجريمة الأصلية، وذلك على عكس المصلحة في الغش التي تقوم بالتمويل اللاحق لعمليات الغش، لكن بشرط أن يثبت بأن تقديم الأموال يهدف حقيقة إلى تمويل الجريمة الأصلية.

إن مجرد تقديم مبلغ من المال الذي سهل ارتكاب جنحة تهريب جمركية من طرف الغير، يكفي لتقوم المساهمة عن طريق المصلحة في الغش، دون أن تلتزم إدارة الجمارك بإثبات فعل المساهمة الشخصية للمتهم أو إثبات بطريقة أخرى بأن لهذا الأخير مصلحة مباشرة وشخصية في تنفيذ الجريمة.

ثالثا: المؤمنون والمؤمنون،

إن وجود عقد تأمين يضمن التعويض في حالة فشل عمليات التهريب يكفي لتشكيل المصلحة في الغش للمتعاقدين، وذلك بغض النظر عن الطريقة التي تم بها إعداد العقد، ولو كان قد أبرم شفاهة. ومع ذلك، فإنه من الضروري أن يعرف الغش المزمع ارتكابه بدءا في التنفيذ، إذ لا يكفي مجرد إمضاء العقد بمفرده. مع التأكيد هنا إلى أن هذه الفرضية لا تتوفر إلا في الوضعيات جد استثنائية، كتلك المتعلقة بعقد

---

343 Cass. Crim. n° 0282187 du 5 février 2003, Bulletin des arrets de la chambre criminelle 2003, éd. JO, p. 97 à 101.

344 Paul BEQUET, opcit, p. 149.

تأمين بحري لضمان المخاطر الخاصة مقابل تسديد رسوم مرتفعة. ومن هنا، فإنه لا شيء يمنع من اعتبار كل من المؤمن والمؤمن له كمعنيين بالغش مهما كان المدى الجغرافي لعقد التأمين المبرم[345].

رابعا: المقاولون وأعضاء مقاولة الغش،

في حالة ما إذا لم يقتصر الغش على فعل أحادي، لكنه تضمن سلسلة من الأفعال المتشابهة مرتكبة من طرف أفراد تصرفوا بشكل دائم وفقا لمخطط منظم يخضع لنفس الإدارة، فإن مقاولة الغش تقوم، ويعتبر المقاول رئيسا لها. أما أعضاء مقاولة الغش، فيتمثلون في الأشخاص المساهمين بقدر ما وبشكل إيجابي ومباشر في عملية الغش أو التهريب، سواء كانوا مرتكبين للأفعال المكونة للجريمة أم لعبوا أدوارا ثانوية[346].

فمقاولة الغش تفترض وجود تنظيم تدرجي وتوزيع المهام بين الرؤساء والمنفذين، والذين أحيانا ما يجهل بعضهم بعضا كلية، وغالبا ما يصعب معرفة تفاصيل وامتدادات هذا التنظيم، مما جعل القضاء لا يتشدد كثيرا بخصوص المظهر أو الشكل المؤسساتي للمقاولة. وغالبا ما يستنتج وجود المقاولة من تكرار نفس الأفعال ارتكبت من قبل أفراد تصرفوا بشكل دائم وفقا لخطة منظمة وخاضعة لنفس الإدارة. ويحدث أحيانا أن يكون هذا التنظيم لمقاولة حقيقية مزودة بشكل قانوني معروف ترتكب أفعال الغش تحت غطائه، وبهذا يقع على عاتق مسيري شركة يقوم بعض أعوانها بأعمال التهريب نوع من قرينة واقعية مفادها أنهم سيروا مقاولة الغش[347].

وتكمن ميزة تكييف المعنيين بالغش أساسا في إمكانية تحميل أعضاء مقاولة الغش المسئولية ولو كانت الأفعال التي ارتكبوها لا تتسم بأي طابع غير قانوني عند أخذها على انفراد، ومن جهة أخرى، في كون المقاولين وأعضاء مقاولة الغش يخضعون للعقاب دون ضرورة إثبات مساهمتهم في كل فعل من أفعال الغش، وإن كا هذا الحل لم يعد معمولا به منذ قرار محكمة النقض الفرنسية القاضي باشتراط الإتيان بالدليل على المساهمة المادية لمسير في أفعال الغش[348].

وينطبق مفهوم المستفيد المباشر من الغش أيضا على حالات أخرى غير

---

345 Claude J. BERR et Henri TREMEAU, opcit, p. 854.

346 Paul BEQUET, opcit, p. 151.

347 Cass. Crim. 10 nov. 1970, Doc. Cont. n° 1511; 9 mai 1983, Bull. Crim. n° 113, p. 317 – Cités par Claude J. BERR et Henri TREMEAU, opcit, p. 852.

348 Cass. Crim. 13 mai 1978, D. 1979, 200, note CJ. BERR – Cité par C J. BERR et Henri TREMEAU, opcit, p. 853

تلك المذكورة أعلاه، إذ دأبت المحاكم على اعتبار أي شخص لعب دورا أساسيا في عملية التهريب مستفيدا مباشرا من الغش، ولو لم ينتم إلى الفئات المذكورة أعلاه، كأن يساهم شخص في عملية تهريب من أجل أن يتمون من بضاعة نادرة صعبة الحصول عليها[349].

وعليه، ومن خلال ما ذكر أعلاه، وبالخصوص من عبارة الفقرة الثانية للمادة 399 ق ج ف "يعتبرون مستفيدين" من التهريب، يتضح جليا بأننا أمام قرينة قانونية، فما طبيعة هذه القرينة؟ وما مضمونها؟

تؤكد العديد من القرارات القضائية بأن إدارة الجمارك لا تلتزم بإثبات فعل المساهمة الشخصية للمستفيد المباشر من الغش، ولو تمثلت هذه المساهمة في تنفيذ أو ارتكاب فعل الغش، ولا يمكن تبرئة المتهم على أساس عدم مساهمته. ويتأكد ذلك على وجه الخصوص من خلال التعريف في حد ذاته للمستفيد من الغش، باعتباره الشخص الذي لا يساهم في الأفعال المكونة للغش، وإلا كنا بصدد تعدد الفاعلين، كما أننا لسنا هنا أمام قرينة إسناد مادي للأفعال المجرمة إلى شخص معين المنصوص عليها في المادة 392 ق ج ف[350] التي تنطبق على الحائز باعتباره فاعلا أصليا في الجريمة، بل أمام قرينة مصلحة، أي قرينة المساهمة الخاصة لقانون الجمارك.

فإذا اتضح مثلا بأن شخصا ما مقاولا، مؤمنا، أو مالكا للبضائع، فإن إدارة الجمارك لا تلتزم بالإتيان بأي دليل ضده:

– فهي ليست ملزمة بإثبات بأنه فعلا مستفيدا من الغش، أو بأن له فعلا مصلحة في التهريب، والتي قد تكون إما مصلحة نقدية أو مصلحة معنوية.

– وإذا تعلق الأمر بمقاولة الغش أو مقاولة التهريب، أي في حالة ما إذا لم يقتصر الغش على فعل واحد، بل تضمن سلسلة من الأفعال، منفصلة من حيث المكان أو حتى منفصلة من المكان والزمان، منظمة بصفة دائمة وتخضع لنفس المسير، فإن هؤلاء المستفيدين المباشرين يعتبرون أن لهم مصلحة في كل هذه الأفعال، ولو لم تكن لهم في الواقع سوى مصلحة في البعض منها فقط، باعتبار أن هذه الأفعال مرتبطة في إطار عملية الغش مثل حلقات سلسلة[351].

– لا تلتزم سلطة الإتهام بإثبات النية أو القصد في ارتكاب الغش، ولا تلتزم بإثبات أن هؤلاء الأفراد كانوا على علم بأن الأفعال المسيرة أو المرتكبة من قبلهم معاقب عليها في نظر القانون الجمركي.

على عكس ذلك، فإنه لا يقبل من المستفيدين المباشرين من الغش إثبات:

---

[349] Cass. Crim. 22 nov. 1918, Doc. Cont. n° 514 – Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 151.

[350] المقابلة للمادة 303 ق ج .

[351] Arret Cour de Chambéry, 4 nov. 1948, Doc.Cont.850 – Cité par Jean- Claude BERREVILLE, opcit, p. 358, 359.

– أن المصلحة في الغش لا وجود لها، لا في الإطار المالي ولا في الإطار المعنوي.

– أن هذه المصلحة لا ترتبط إلا بفعل واحد غير قانوني، وأنه لا يمكن متابعتهم كمساهمين إلا عن هذا الفعل.

– أنهم كانوا على حسن نية.

ولا يستطيعون التحرر من قرينة المساهمة إلا بإثبات القوة القاهرة، ففيما تتمثل هذه القوة القاهرة بالنسبة لكل فئة من هؤلاء؟

بالنسبة لمالك البضاعة ومقدم الأموال، يتضح بسهولة بأن سرقة البضاعة أو النقود التي تم بها اقتناؤها، يمكن أن تشكل حالة القوة القاهرة إذا كانت قد اتخذت جميع الإحتياطات لتفادي أي اختلاس عن طريق الغش واتخذ كل ما يجب اتخاذه من أجل استرجاع البضاعة أو النقود المسروقة.

أما فيما يتعلق بالمؤمن والمقاول والمحرض وغيرهم من ذوي المصلحة المباشرة في الغش، فإنه لا يمكنهم، بالنظر لتعريفهم في حد ذاته، التذرع أو الإدعاء بأن الغش قد ارتكب ضد إرادتهم. فلا يستطيعون إثارة القوة القاهرة بصفة رئيسية، بل فقط بصفة غير مباشرة إذا استفاد بها الفاعلون الأصليون للجريمة الواقعون تحت مسئوليتهم، كأن يجد هؤلاء أنفسهم مجبرين على عبور الحدود، وذلك على إثر فيضان غمر الطريق الرئيسي المار على مكتب الجمارك، مما يعني أن قرينة المساهمة الجمركية الخاصة قرينة قاطعة[352].

وإذا كان قانون الجمارك قد وضع هذه القرينة، فلأن الأشخاص الذين تستهدفهم لا يستحقون أي عفو أو رحمة، باعتبارهم الرؤساء لعملية التهريب، أو على الأقل باعتبارهم المستفيدين الحقيقيين من الغش، فلا مجال إذن لمعاملتهم أفضل من الفاعل أو الفاعلين الأصليين للجريمة.

غير أن الأمر يختلف بالنسبة لمن هم ليسوا، لا فاعلين أصليين ولا معنيين بشكل رئيسي بالغش، لكنهم مجرد معنيين بشكل ما في عملية الغش، وذلك من خلال مساهمتهم بأية طريقة في مجموعة أفعال مرتكبة من عدة أفراد تصرفوا بشكل جماعي وفقا لمخطط غش أعد لضمان النتيجة المستهدفة من قبلهم، وهو ما يمكن تسميتهم بالمعنيين أو المستفيدين غير المباشرين من الغش، أو المصلحة غير المباشرة في الغش، ذلك ما سنتناوله في المطلب الثاني.

[352] Paul BEQUET, opcit, p. 152.

المطلب الثاني: المصلحة غير المباشرة في الغش.

وتتضح من الفقرة 2 ب للمادة 399 ق ج ف، وتتعلق بالأشخاص غير المعنيين مباشرة بالغش وليسوا هم المستفيدين الرئيسيين منه ومصلحتهم فيه ثانوية وغير مباشرة، وذلك رغم مساهمتهم في مخطط الغش وبدونهم ما كان ليتحقق الغش أو لكان أقل نجاحا.

وتتمثل هذه المصلحة غير المباشرة في الغش إذن في أفعال المشاركة في تنفيذ مخطط الغش من جهة، وفي الأفعال اللاحقة للغش من جهة أخرى.

وقد تأخذ المساهمة في هذا المخطط منذ إعداده إلى غاية التسليم للمرسل إليه الأخير، عدة أشكال أكثر تنوعا، لأنها لا تتطلب بالضرورة مساهمة مادية في الغش.

فيمكن أن تتمثل المساهمة في إعطاء تعليمات أو معلومات مكنت من ارتكاب الغش، أو السماح باستعمال وثيقة تنقل، أو إنشاء علاقة بين أفراد لتكوين شبكة التهريب، أو تقديم الدعم والمساعدة المادية للمهربين، كالقيام بمهمة مرشد لمجموعة من المهربين، وتسويق بضائع الغش، إلى غير ذلك.

وفيما يتعلق بأفعال المشاركة في تنفيذ مخطط الغش، فيعتبر معنيين بالغش "كل من ساهم بشكل ما في مجموعة الأفعال المرتكبة من طرف عدد معين من أفراد تصرفوا باتفاق فيما بينهم وفق مخطط غش أعد لضمان أو لتحقيق الهدف المنشود من قبلهم"[353]، ومن هنا، يمكن أن نستنتج، لا سيما ومن خلال ما صدر عن الإجتهاد القضائي الفرنسي من قرارات في هذا الخصوص، بأنه إذا كانت المحاكم تجعل من فكرة مخطط الغش مفهوما ضيقا، فهي على عكس ذلك تعطي لفكرة المشاركة في تنفيذ هذا المخطط مفهوما جد واسع.

فبخصوص فكرة مخطط الغش، فإن عملية الغش المنظمة مسبقا أو بعبارة أخرى "سبق الإصرار" إذا ما فضلنا تسمية القانون العام، تتضمن عنصرين أساسيين:

<u>الأول</u>: مجموعة أفعال تهدف إلى جمع وسائل الغش (مخطط الأفعال التحضيرية).

<u>الثاني</u>: سلسلة الأفعال التنفيذية التي تتسم باستهداف النتيجة من الكل. وهذا العنصر الأخير هو الذي يصح أن يطلق عليه إسم "مخطط الغش" في حد ذاته.

---

[353] Jean- Claude BERR et Henri TREMEAU, opcit, p. 856.

ومن الواضح أن بداية مخطط الغش تتصادف مع البدء في تنفيذ الأفعال التي تهدف مباشرة إلى تحقيق النتيجة المستهدفة من طرف مرتكبي الغش، ويكون المشكل أكثر حساسية بالنسبة لنهاية مخطط الغش، والذي يسجل نهاية القرينة القانونية. ومن الملائم أن نعتبر هنا بأن مخطط الغش ينتهي بتحقيق النتيجة المستهدفة من الغش، وبصفة عامة عندما تصل البضاعة بين يدي المرسل إليه. لكن، هل يعتبر تسليم البضاعة للمرسل إليه الأخير في حد ذاته جزءا من مخطط الغش؟ بعبارة أخرى، هل يقع هذا الأخير تحت ضربة القرينة القانونية للمصلحة في الغش؟

هناك إجتهاد قضائي مستقر يعتبر على العموم بأن المرسل إليه الأخير للبضاعة، بعيدا عن أن يكون أجنبيا عن الغش، ويمكن بالتالي أن يرى مسئوليته قائمة، إما باعتباره معنيا مباشرة بالغش أم حائزا أم عضوا في مقاولة التهريب أم باعتباره مشتريا لبضائع الغش، وهذا وفقا للتفسير الموسع للإجتهاد القضائي لأفعال المشاركة في تنفيذ مخطط الغش، حيث يمكن هنا أن يقع كل فعل مشاركة تحت أحكام المادة 2/399 ب ق ج ف، طالما أن المتهم ساهم أو تمكن من المساهمة مباشرة أو بشكل غير مباشر في إنجاح مخطط الغش[354].

هل يشترط هنا إثبات النية الجرمية للمتهمين؟

تشترط محكمة النقض الفرنسية ضرورة توافر النية في ارتكاب الغش، وهذا ما يخالف حكم المادة 369 ق ج ف[355] المتمثل في منع القضاة من تبرئة المتهمين على أساس نيتهم، محققة بذلك نوعا من التوازن بين ضمان حقوق وحريات المساهمين غير المباشرين في الغش في حالة حسن نيتهم من جهة، واحترام نص المادة 2/399 ب من جهة أخرى. غير أن هذه المحكمة تراجعت بعد ذلك عن موقفها، إذ قضت بأنه "في مجال المصلحة عن طريق المساهمة في تنفيذ مخطط الغش، لا يسمح بإعفاء المتهم على أساس حسن النية"[356]. فما هو الحل الواجب اتباعه إذن؟

هنا، يجب التمييز بين القانون والواقع.

---

354 Claude J BERR et Henri TREMEAU, opcit, p. 859.

355 المقابلة للمادة 281 ق ج.

356 Cass. Crim. 26 juin 1952, Doc .Cont. n° 1029 – Cité par Paul BEQUET, opcit, p. 159.

فمن جهة، ومن الناحية القانونية، نجد المادة 369 ق ج ف تمنع القضاة من إعفاء المتهمين على أساس حسن نيتهم، كما أن قانون الجمارك لم يضع في المادة 2/399 ب عبارات "سوء النية" أو "عمدا" رغم وضعه ذلك في الفقرة 3 لنفس المادة، مما يفيد بأن إدارة الجمارك لا تلتزم هنا بإثبات النية الجرمية وأن المحاكم لا تستطيع الإعفاء على أساس حسن النية.

غير أنه، من الناحية الواقعية، فإنه بالنظر لعبارات المادة 2/399 ب، يجب على إدارة الجمارك أن تثبت بأن المتهم:

- ساهم في مجموعة أفعال.
- مرتكبة من أفراد تصرفوا باتفاق فيما بينهم.
- وفقا لمخطط غش أعد.
- لضمان النتيجة المتبعة أو المستهدفة منهم.

وكل هذه العبارات "ساهم"، "باتفاق"، "مخطط غش"، "نتيجة مستهدفة منهم"، تدل جيدا على أن المتهم كان على علم بما يفعل، وبالتالي، فإنه يتوجب على إدارة الجمارك أن تثبت كل هذا، وهو ما لا يقل عن إثبات سوء النية، ويجب أن يعفى المتهم إذا لم تثبت هذه المساهمة الواعية، وإن كان يتوجب على القاضي هنا أن يتفادى القول بأنه أعفى أو برأ المتهم على أساس النية، لأنه إن فعل، فسيتعرض حكمه للنقض من طرف المحكمة العليا الحارسة على الشرعية والقانون المجرد[357].

وعليه، فإن المسئولية الجزائية للمستفيدين من الغش أو من لهم مصلحة في الغش تقوم كاملة وتطبق عليهم العقوبات الجزائية والجبائية المقررة، شأنهم في ذلك شأن الفاعلين والشركاء في الغش، وتكون هذه المسئولية مفترضة، لا سيما في حق بعض الأشخاص، سواء بالنظر لصفتهم كمقاولين أو مؤمنين أو مقدمين للأموال أو مالكين لبضائع الغش، أو نظرا لتصرفهم وسلوكهم بسبب مساهمتهم أو تعاونهم بشكل ما في تنفيذ مخطط الغش.

ومع ذلك، فإن هذه المسئولية، وإن كانت مبررة تجاه المهنيين، فهي منازع فيها بالنسبة للخواص، طالما أن الدليل العكسي يقع دائما على عاتق المسئول المفترض، كما أن بطلان أو إلغاء المحضر الجمركي من الصعب إثباته وأن حسن النية لا يفترض في المجال الجمركي، كما أن الأخذ في الإعتبار للركن المعنوي من النادر جدا أن يحدث قبل صدور قانون 8 جويلية 1987 الذي عدلت بموجبه أحكام المادة 369 ق ج ف، وأن أسباب الإعفاء من المسئولية على العموم جد قليلة، مما يضمن وبقدر كبير مصالح إدارة الجمارك ويحقق أهدافها في الوصول إلى

357 Paul BEQUET, opcit, p. 159.

الأشخاص الذين، وإن كانوا لم يساهموا في أفعال الغش، إلا أنهم استفادوا منه، وهو هدف يبدو غير مبرر وغير ملائم[358].

غير أنه، وبصدور قانون 8 جويلة 1987 الذي أدخل تعديلات معتبرة على قانون الجمارك الفرنسي بعد التعديل الأول لهذا القانون بموجب قانون 29 ديسمبر 1977، توسع مجال الظروف المخففة وأصبح بإمكان القضاة القضاء بتبرئة المتهمين استنادا إلى نيتهم (م. 369-2 ق ج ف)[359]. وفي هذا الصدد، فقد فسرت محكمة النقض الفرنسية إلغاء منع تبرئة المتهم على أساس نيته، بأن قانون 8 جويلية 1987 لم يغير العناصر أو الأركان القانونية للجريمة الجمركية، ومن هنا، فإن سوء النية لا يتطلب إثباته لكي تقوم الجريمة، لكن يمكن للمتهم إبعاد مسئوليته بإثبات الفعل المبرر لانعدام توافر النية أو القصد لديه، دون أي تمييز في ذلك بين الجنح والمخالفات الجمركية[360].

فإذا كانت القواعد التي تحكم المنازعات الجمركية تتسم بأصالة لا يمكن إنكارها مقارنة بقواعد القانون العام الجبائي والجنائي مع اتسامها إلى جانب ذلك وفي بعض الأحيان بقساوة كبيرة، فإنها خضعت في السنوات الأخيرة لإصلاحات مرضية، وذلك رغم تردد المشرع كل مرة في وضع حد لهيكل عرف قدمه. ومع ذلك، فإنه لا يمكن أن ننسى المجهودات المبذولة في هذا الصدد. فلقد زالت منذ سنة 1977 القواعد أو التدابير المدهشة التي كانت تمنع القضاة من التخفيض من الحقوق ومن المصادرات ومن الغرامات المقررة لصالح إدارة الجمارك، وذلك تحت طائلة تحمل القضاة المسئولية الشخصية عن ذلك. وإذا كان منذ ذلك التاريخ أصبح مسموحا لهم بمنح المتهمين حق الإستفادة من الظروف المخففة، فإن آخر الممنوعات الملزمة للقضاة والمتمثلة في منعهم من تبرئة المتهمين على أساس نيتهم، لم ترفع إلا في سنة 1987 [361].

أما بالنسبة لقانون الجمارك الجزائري، فإنه إذا كان التعديل الذي أدخل عليه بموجب القانون 98/10 المؤرخ في 22 أوت 1998 قد أسقط الممنوعات المفروضة على القضاة، والمتمثلة على الخصوص في عدم جواز مسامحة المخالف

---

358 Brigite NEEL, opcit, p. 367 à 371.

359 Brigitte NEEL, La fiscalité du commerce extérieur TVA, Droits de Douane, éd. ECONOMICA, Paris 1992, p. 152.

360 Cass. Crim. 28 nov. 1988, Bull. n° 399, 13 nov. 1989, Bull. n° 409- Cité par Brigitte NEEL, opcit, p. 153.

361 Claude J. BERR et Henri TREMEAU, Introduction ay Droit Douanier, opcit, p. 87, 88.

على نيته وعدم جواز التخفيض من الحقوق والغرامات الجمركية وعدم مناقشة المحاضر الجمركية بخصوص المعاينات المادية، فإن أخطر الممنوعات لا تزال قائمة، وتتمثل في عدم تبرئة المتهمين على أساس نيتهم[362].

[362] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 420 ، 421 .

خلاصة الباب الثاني.

كخلاصة لهذا الباب، يمكن القول بأن القرائن الجمركية، كغيرها من القرائن القانونية، ليست وسيلة للإثبات، بل هي مجرد وسيلة وضعها المشرع قصد إعفاء الطرف الذي وضعت القرينة لصالحه من عبء الإثبات، وفقا لما نصت عليه المادة 337 ق م، وإن كانت هذه القرينة في الواقع لا تعفي هذا الأخير كلية من الإثبات، إذ يبقى ملزما بإثبات بعض الوقائع دون البعض الآخر، بحيث يعفى هذا الطرف من الإثبات المباشر للواقعة محل النزاع، ليلزم فقط بإثبات واقعة أخرى أقل صعوبة، قريبة ومتعلقة بها، تخفيفا لعبء الإثبات عن هذا الطرف الذي وضعت القرينة لصالحه، بحيث أن ثبوت هذه الأخيرة على النحو المباشر يؤدي بالضرورة إلى ثبوت الواقعة محل النزاع على النحو غير المباشر[363]، وذلك من خلال تولي النص القانوني الذي وضع القرينة مهمة استنتاج ثبوت الواقعة محل النزاع غير المعروفة تلقائيا من مجرد إثبات الواقعة البديلة المعروفة، رغم كون هذه الواقعة الأخيرة ليست في الأصل هي المقصودة من عملية الإثبات لكونها لا تشكل في حد ذاتها جريمة.

فالنقل والحيازة للبضائع داخل النطاق الجمركي أفعال مباحة بحسب الأصل وليست هي المستهدفة في حد ذاتها من المنع، بل إن المستهدف من ذلك هو عبور الحدود بالبضائع خارج المكاتب الجمركية، لما قد يترتب على هذا العبور السري من ضرر بليغ على الإقتصاد الوطني وعلى الأمن الإجتماعي في آن واحد، والذي تتحقق من خلاله جريمة التهريب الفعلي أو الحقيقي (م. 1/324 ق ج).

غير أن صعوبة الإثبات، بل وفي أغلب الحالات استحالة إثبات هذا العبور من طرف الجهة المكلفة بالإثبات، أي سلطة الإتهام وإدارة الجمارك، أدى بالمشرع في قانون الجمارك إلى نقل عبء إثبات واقعة عبور الحدود بالبضائع محل الغش إلى واقعة أخرى ميسورة الإثبات، وذلك عن طريق إطالة عملية التهريب بجعلها تستغرق كل المدة التي يتم فيها نقل أو حيازة هذه البضائع داخل النطاق الجمركي، بوضع العديد من القرائن القانونية في قانون الجمارك يفترض المشرع من خلالها قيام جريمة التهريب في حق المتهم من مجرد ضبطه حائزا أو متنقلا بالبضائع محل الغش بدون وثائق مثبتة لوضعها القانوني داخل النطاق الجمركي أو حتى خارجه في بعض الحالات، ولو لم يضبط المتهم متلبسا بعبور حدود الإقليم الوطني بهذه البضائع ذاهبا إلى الخارج أو آتيا منه (م. 2/324 ق ج).

ويعود السبب في وضع هذه القرائن من طرف المشرع إلى أنه من النادر

[363] عبد الحميد الشورابي ، الإثبات الجنائي في ضوء القضاء والفقه ، منشأة المعارف ، الإسكندرية 1996 ، ص 125 .

جدا أن يضبط شخص في اللحظة التي يعبر فيها الحدود بالبضائع خلسة، مما يجعل أحكام التهريب الحكمي أو المفترض أو قرائن التهريب هي التي تطبق في مجال مكافحة التهريب في أغلب الحالات[364].

ونتيجة لهذه القرائن القانونية المتمثلة على وجه الخصوص في قرائن التهريب، لا تلتزم إدارة الجمارك بإثبات أن البضائع المضبوطة داخل النطاق الجمركي بدون وثائق مثبتة لوضعها القانوني إزاء التشريع الجمركي، قد عبرت الحدود بطريقة غير قانونية، ويكفيها فقط أن تثبت فعل النقل أو الحيازة لهذه البضائع محل الغش داخل النطاق الجمركي في أغلب الحالات، وحتى خارج هذا النطاق في بعض الحالات بدون وثائق قانونية، لكي يترتب على ذلك إدانة المتهم، دون أن يقبل من هذا الأخير إثبات عكس ذلك، أي بأنه لم يعبر الحدود بطريقة غير قانونية، ولم يبق أمامه إلا أن يثبت حالة القوة القاهرة لكي يتبرأ من المسئولية، نظرا للطابع المطلق للقرائن القانونية في المواد الجمركية. فقرائن التهريب التي وضعها المشرع في المواد الجمركية مطلقة ولا يمكن مواجهتها بأي دليل عكسي، لكونها مرتبطة بفعل النقل أو بفعل الحيازة في حد ذاتهما، مما يجعلها لا تنحني سوى أمام إثبات حالة القوة القاهرة[365]. ومن هنا، فإن الشيء الذي يفزع الجنائيين في مجال القرائن، ولا سيما القرائن القانونية المطلقة، كالقرائن الجمركية، هو إمكانية متابعة إنسان دون تمكينه على الأقل من إثبات العكس ليتبرأ من التهمة المسندة إليه. فإذا كان من الخطورة بمكان أن تنشأ قرائن في غياب أي نص قانوني، كالقرائن القضائية أو القرائن عن طريق افتراضات الإنسان، فإنه من الأخطر أن تنشأ قرائن بموجب نصوص قانونية تفرض على القاضي وتنزع منه إمكانية البحث عن الحقيقة والفصل في النزاع حسب اقتناعه وما يترتب على ذلك من مساس بقرينة البراءة وحقوق الدفاع[366].

فمباديء القانون الجنائي تنفر من القرائن لتعارضها مع قرينة البراءة وعدم انسجامها مع هذه المباديء التي تهدف إلى إظهار الحقيقة وضمان الحريات الفردية في آن واحد، وطالما أن القرائن القانونية تمنع بطبيعتها من البحث عن الحقيقة والواقع وما قد يؤدي إليه ذلك من التعسف والأخطاء، فيجب إبعادها نهائيا إذا لم تتوافر الضمانات الكافية لحرية الإنسان واستقلالية القضاء، وهو ما أكدته أيضا المحكمة الأروبية لحقوق الإنسان في قرار "Salabiaku" بتاريخ 7 أكتوبر 1988

---

[364] Paul BEQUET, opcit, p. 28.

[365] Cass. Crim. 5 juillet 1912, Bull. Crim. n° 378, p. 695- 17 juillet 1953, Doc. Cont. n° 1060- Cités par Max LE ROY, Précis de Contentieux douanier, Extrait du Jurisclasseur Pénal, Annexes, Fascicule II, p. 6.

[366] Jean- Claude BERREVILLE, opcit, p. 214.

عندما اشترطت، لقبول وجود بعض القرائن، عدم تجاوز الحدود المعقولة في ذلك أخذا في الإعتبار خطورة الأفعال وحماية حقوق الدفاع.

ويعد الإثبات في المواد الجمركية المجال الخصب والواسع للقرائن القانونية، كما يتضح ذلك من النصوص العديدة والمتفرقة الواردة في قانون الجمارك، منها ما يفترض قيام الركن المادي للجريمة الجمركية، ومنها ما يفترض قيام ركنها المعنوي باعتبارها جريمة مادية تنجم عن مجرد مخالفة المتهم لنص قانوني أو تنظيمي بارتكابه الفعل المادي المسند إليه، حيث يفترض الخطأ في حق المتهم بمجرد انتهاكه للقانون[367]. ويصنف الفقه هذه القرائن إلى نوعين:

– قرائن مادية الجريمة، وهي تلك المتعلقة بماديات الجريمة الجمركية، أي بالفعل أو السلوك المادي للمتهم، المرتكب في مكان معين والمنصب على بضاعة معينة، أي بعناصر الركن المادي للجريمة، حيث تفترض القرينة القانونية في هذه الحالة توافر أو قيام الركن المادي للجريمة، وتكفي هذه القرينة لوحدها لضمان المتابعة والمعاقبة على الجريمة إذا لم يطرح أي مشكل يتعلق بمسئولية المتهم وإسناد التهمة إليه ماديا ومعنويا.

– قرائن الإسناد والمساهمة، وتقوم في الحالات التي لا يكون فيها إسناد الركن المادي للجريمة لشخص معين، كما في حالة عدم ضبط المتهم نفسه وهو ينقل أو يحوز بضائع الغش داخل النطاق الجمركي وضبطت هذه البضائع في حيازة شخص آخر، مما جعل المشرع يتدخل بهذه القرائن قصد تسهيل مهمة سلطة الإتهام وإدارة الجمارك في إسناد التهمة إلى الشخص من مجرد نقله أو حيازته للبضائع أو من مجرد وجود مصلحة له في الغش، حيث تعفي هذه القرائن سلطة الإتهام من إثبات مسئولية المتهم عن الجريمة وإسنادها إليه إسنادا ماديا ومعنويا.

وعلى خلاف القاعدة أو الأصل في القرائن القانونية أنها قرائن بسيطة يمكن إثبات عكسها وفقا للمادة 337 ق م، فإن الغالبية العظمى من القرائن الجمركية قرائن مطلقة أو قاطعة، يتجاوز أثرها مجرد قلب عبء الإثبات، بحيث لا يقبل الإتيان بالدليل العكسي في مواجهتها دون اللجوء إلى إثبات القوة القاهرة، مما يجعل موقف المتهم أمام هذه القرائن جد صعب، ويشكل بالتالي مساسا، ليس فقط بمبدأ قرينة البراءة وحقوق الدفاع، بل وأيضا بحرية القاضي الجزائي في الإقتناع والبحث عن الحقيقة، وذلك بما يضمن حقوق الطرفين في النزاع.

وتجد هذه القرائن القانونية مبررها في صعوبة الإثبات في المواد الجمركية، نظرا "لطابع السرعة الذي يطبع عملية عبور الحدود، وهذا ما جعل

[367] Jacques LEROY, Droit pénal général, L. G. D. J, 2003, p.252, 253.

المشرع يحتاط للأمر ويسن عددا من القرائن على التهريب التي تسمح وبناء على وجود سلعة ما بالتأكد على أنها ما كانت لتدخل التراب الوطني لو لم تكن هناك عملية من عمليات التهريب"[368]، وما يترتب على ذلك من أثر على الإقتصاد الوطني وعلى الأمن الإجتماعي، باعتبار أن مكافحة الجرائم الجمركية، وبالخصوص جرائم التهريب، لا يمكن أن تكون فعالة ومجدية دون تسهيل مهمة سلطة الإتهام وإدارة الجمارك في إثبات هذه الجرائم، وذلك من خلال وضع العديد من القرائن القانونية التي تفترض قيام الجريمة ضد المتهم من مجرد ضبطه متنقلا أو حائزا للبضائع محل الغش داخل النطاق الجمركي أو حتى خارجه في بعض الحالات، ولو بعد تمكن هذا الأخير من عبور الحدود بالبضائع.

غير أن هذه القرائن لا يمكن أن يقبل بأن تشكل مصدرا للتعسف أو مساسا بحقوق الأفراد، وذلك بما يخل بالتوازن بين المصلحتين: مصلحة المجتمع في مكافحة الجريمة وضمان حقوقه المشروعة، ومصالح الأفراد في الدفاع عن حقوقهم وحرياتهم المشروعة. وهو ما يقتضي بالضرورة اللجوء إلى إعادة النظر والتصحيح كلما لوحظ نقص يخل بهذا التوازن الضروري والمستمر بين المصلحتين حتى لا يترك أي مجال لتحقيق إحداهما على حساب الأخرى، على أن يتم ذلك وبالدرجة الأولى على مستوى النصوص القانونية المكرسة لهذه الحقوق في قانون الجمارك.

وعليه، فإنه إذا كانت القرائن القانونية في المواد الجمركية تعفي كلا من سلطة الإتهام وإدارة الجمارك من عبء الإثبات المباشر للواقعة محل النزاع في حد ذاتها، والمتمثلة في فعل العبور للحدود بالبضائع محل الغش، والذي يشكل ما يسمى بالتهريب الفعلي أو الحقيقي، لتبقيا فقط ملزمتين بإثبات الوقائع البديلة التي لا تشكل في حد ذاتها جريمة، والمتمثلة في كل من فعل النقل والحيازة للبضائع محل الغش داخل النطاق الجمركي في أغلب الحالات أو خارج هذا النطاق عبر سائر الإقليم الجمركي في بعض الحالات بدون وثائق تثبت حيازتها القانونية إزاء التشريع الجمركي، والذي يشكل ما يسمى بالتهريب الحكمي أو المفترض أو قرائن التهريب، وما قد يترتب على ذلك من آثار خطيرة على كل من حقوق وحرية المتهم من جهة وحرية القاضي الجزائي في الإقتناع من جهة أخرى، فـــــإن هاتين الجهتين، أي النيابة العامة وإدارة الجمارك، تبقيان مع ذلك ملزمتين بالإثبات المباشر للواقعة البديلـــــة، وذلك عن طريق المحاضر الجمركية بالدرجة الأولى ووسائل الإثبات في القانون العام كما سبق وأن بينا ذلك في الباب الأول.

---

[368] محي الدين بلحاج ، التهريب البسيط والتهريب المشدد ، ملتقى الجمارك والعدالة ، مجلة الجمارك ، عدد خاص ، مارس 1992 ، ص 35 ، 36 .

الخاتمـــــــة.

من خلال هذه الدراسة لموضوع الإثبات في المواد الجمركية، لا يمكن إلا أن نتعجب من هذا النظام الجمركي للإثبات، والذي أقل ما يقال عنه أنه نظام منتهك لمباديء الإثبات المعمول بها في مجال القانون العام من جهة ومخل بالتوازن بين المصلحتين: مصلحة المجتمع في الدفاع عن نفسه ضد الجريمة ومصلحة الأفراد في الدفاع عن حرياتهم وحقوقهم المشروعة من جهة أخرى، مما يدعو إلى التساؤل عن الأسباب الحقيقية والمبررات التي أدت بالمشرع في قانون الجمارك إلى الخروج عن هذه المباديء والإخلال بهذه المصالح ومحاولة اقتراح بعض الحلول في هذا الصدد.

أولا: نظام منتهك للمباديء.

لقد اتضح لنا من خلال هذه الدراسة المتواضعة بأن القواعد التي تحكم الإثبات في المواد الجمركية تشكل مساسا بليغا بالمباديء الأساسية والجوهرية التي تحكم الإثبات في مجال القانون العام، والمتمثلة على وجه الخصوص في مبدأ أن البينة على من يدعي (م. 323 ق م) ومبدأ الإقتناع القضائي (م. 212 ق إ ج) ومبدأ قرينة البراءة (م. 45 من الدستور).

ويتجلى هذا الخروج والإنتهاك لمباديء الإثبات في القانون، فيما تضمنته العديد من المواد في قانون الجمارك من قواعد وأحكام خاصة توسع من مجال القرائن القانونية الموضوعة لصالح سلطة الإتهام وإدارة الجمارك، هذه القرائن التي لا تقف عند حد قرائن الإسناد والتجريم فحسب، بل تمتد لتشمل أغلبية أحكام قانون الجمارك. ويتجلى ذلك بصفة خاصة في قرائن التهريب (م. 220 إلى 226، 303، 310، 310، 2/324 ق ج) والمحاضر الجمركية التي تعد في حد ذاتها قرينة على صحة ما جاء فيها من بيانات إلى أن يطعن فيها بالتزوير بالنسبة للمعاينات المادية والمباشرة التي تنقلها، وصحيحة إلى أن يثبت العكس بالنسبة لصحة الإعترافات والتصريحات المدونة فيها أو إذا كانت محررة من قبل عون واحـــــــد فقـــــــط (م. 254 ق ج).

بل والأوضح من هذا، فإن المتمعن في أحكام قانون الجمارك يرى بأن التشريع الجمركي قد حاد صراحة وبشكل صارخ عن مبدأ قرينة البراءة. وهو ما يتضح، ليس فقط من أحكام المواد المشار إليها أعلاه، بل وأيضا وبصفة أعم، من خلال المادة 286 ق ج التي تنص على أنه "في كل دعوى تتعلق بالحجز، تكون البينات على عدم ارتكاب الجريمة على المحجوز عليه"، وهو ما يمثل قلبا لعبء الإثبات، بحيث تعفى النيابة العامة وإدارة الجمارك من إقامة الدليل على وقوع الفعل من المتهم ومسئوليته عنه، ليقع على هذا الأخير عبء تحمل الإثبات بإتيانه بالدليل على عدم ارتكابه الجريمة المنسوبة إليه. ولما كانت الجرائم الجمركية يتعلق جلها

بالبضائع والتي يكون حجزها أساسا للمتابعة، فإن قلب عبء الإثبات في المواد الجمركية وتحميل المتهم عبء إثبات براءته يعد القاعدة وليس الإستثناء في المواد الجمركية[369]، وهو ما يعد إنتهاكا صارخا لمبدأ أن البينة على من يدعي ومبدأ قرينة البراءة والتي بموجبها يفسر الشك لصالح المتهم.

ولم يقف الأمر عند هذا الحد فقط، بل تجاوز ذلك إلى أبعد الحدود، وذلك من خلال ما يلي:

أ- الطابع المطلق للقرائن القانونية التي يعج بها قانون الجمارك إلى درجة المبالغة، وهو ما يمثل مشكلة حقيقية في هذا المجال، ذلك أنه، وعلى خلاف القاعدة أو الأصل في القرائن القانونية أنها قرائن بسيطة يمكن إثبات عكسها وفقا لنص المادة 337 ق م، فإن الغالبية العظمى من القرائن الجمركية قرائن مطلقة أو قاطعة يتجاوز أثرها مجرد قلب عبء الإثبات، بحيث لا يقبل الإتيان بالدليل العكسي في مواجهتها دون اللجوء إلى إثبات حالة القوة القاهرة، مما يجعل موقف المتهم أكثر صعوبة وتعقيدا.

ب- تقييد حرية القاضي الجزائي في الإقتناع، وذلك بفعل المحاضر الجمركية، بسبب الحجية الخاصة التي منحها لها المشرع بموجب المادة 254 ق ج، طالما أن هذه المحاضر تلزم القاضي بالأخذ بما ورد فيها من بيانات، مما يشكل مساسا بليغا بمبدأ الإقتناع القضائي القائم على حرية التقدير الموضوعي والمنطقي للأدلة المعروضة، كما تشكل هذه المحاضر الجمركية في نفس الوقت، وبفعل الحجية الخاصة التي منحها لها المشرع، قلبا لعبء الإثبات وجعله على عاتق المتهم بدلا من النيابة العامة وإدارة الجمارك وما يترتب على ذلك أيضا من مساس بمبدأ أن البينة على من يدعي ومبدأ قرينة البراءة، ولا سيما تلك المحاضر التي تتمتع بحجية إلى غاية الطعن بالتزوير، والتي يتجاوز أثرها مجرد قلب عبء الإثبات إلى حد عدم قبول الطعن في مواجهتها بأي دليل عكسي، ليبقى الطريق الوحيد والصعب أمام المتهم لكي يثبت براءته هو الطعن بالتزوير.

وطالما أن هذه المباديء السامية إنما وضعت لحماية المصالح الجوهرية للأفراد والمجتمع وإقامة التوازن بينها، فإن أي مساس بهذه المباديء يعني بالتالي المساس بالمصالح التي تحميها.

ثانيا: نظام مخل بالتوازن بين المصالح.

إن تحقيق التوازن بين كل من مصلحة المجتمع في الدفاع عن نفسه ضد الجريمة ومصلحة الأفراد في ضمان حرياتهم وحقوقهم المشروعة، يشكل الهدف

[369] أحسن بوسقيعة ، م س ، ص 81 .

الذي يسعى إلى تحقيقه كل مشرع ضمانا لأمنه واستقراره واطمئنانه. ويهدف الإثبات إلى تحقيق ذلك من خلال البحث على إظهار الحقيقة بشأن الوقائع المعروضة تحقيقا للعدل والتوازن بين المصالح.

وإذا كانت مصلحة المجتمع ومصلحة المتهم بارتكاب جريمة معينة متعارضتين، فإن الحرص على ضمان كلا المصلحتين وتحقيق التوازن بينهما بحيث لا تطغى إحداهما على الأخرى يجعلهما متوافقتين متكاملتين، نظرا لما يوفره تحقيق التوازن بينهما من الرضا والإقتناع والطمأنينة.

والبحث عن الحقيقة في مجال الإثبات الجزائي لا يهدف فقط إلى خدمة المصالح الخاصة والضيقة، كما هو عليه الشأن في مجال الإثبات المدني. إنه يهدف، من جهة إلى خدمة مصلحة المجتمع ككل في الدفاع عن نفسه ضد الأفعال المخلة بالنظام والسلم العام، ومن جهة أخرى إلى ضمان الحرية الفردية والكرامة الإنسانية للشخص المتهم بارتكاب هذه الأفعال. فإحداهما مصلحة عامة، والأخرى تدخل ضمن الحقوق الأساسية للإنسان[370]. فهل يهدف نظام الإثبات في المواد الجمركية إلى تحقيق نفس الأهداف؟

إن نظام الإثبات في المواد الجمركية كان دائما ومنذ عهوده الأولى أشد حرصا على ضما مصالح إدارة الجمارك أكثر من حرصه على ضمان الحريات والحقوق المشروعة للأفراد، وبالتالي مخلا إلى درجة كبيرة بالتوازن بين المصلحتين، وهو ما جعله عرضة للنقد الشديد والمستمر ووضع إدارة الجمارك في مواجهة ذلك عبر مختلف مراحل التطور التاريخي لهذا النظام.

ففي سنة 1791، كان لإدارة الجمارك سلاح فعال يتمثل في محضر الحجز ذي القوة الإثباتية الخاصة، غير أن إدارة الجمارك لم تكتف بمجرد الدفاع عما هو مكتسب لها، فراحت تبحث عما هو أكثر من ذلك، وامتد نشاطها في هذا الإطار على مرحلتين.

حاولت إدارة الجمارك في بداية الأمر أن توسع من مجال نشاطها متحصلت على ذلك بموجب قانون 1905 الذي أهلها لمعاينة وإثبات الجرائم الجمركية ولو لم يتم أي حجز للبضائع.

وفي مرحلة لاحقة، تحصلت على حق الإثبات بوسيلة أخرى تتمثل في محضر المعاينة، ثم في الأخير الإثبات بكافة الطرق القانونية، بما في ذلك محاضر التحقيق الإبتدائي والمحاضر والوثائق المسلمة من السلطات الأجنبية.

ولم تقف خطة إدارة الجمارك عند هذا الحد، بل امتدت لتشمل القرائن

---

[370] PATARIN, opcit, p. 10- Cité par Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 427, 428.

القانونية، وذلك بحصول الإدارة على التوسيع من مجال هذه القرائن، والذي امتد ليشمل أغلبية أحكام قانون الجمارك وما ترتب على ذلك من آثار جد صارمة على حقوق الأفراد. وفي مقابل هذه المكتسبات التي تحصلت عليها إدارة الجمارك وسلطة الإتهام من المشرع في مجال الإثبات تدعيما لجانب القمع والمتابعة، لم تكن حقوق الأفراد سوى أقل حظا وعرضة للمساس في كثير من الحالات، مما يشكل إخلالا بالتوازن بين المصلحتين.

ومما لاشك فيه أن في تحقيق مصالح إدارة الجمارك، والتي تسعى هذه الأخيرة إلى ضمانها عن طريق ممارستها للدعوى الجبائية طبقا للمادة 259 ق ج، تحقيق للمصلحة العامة للمجتمع ككل، والمتمثلة على وجه الخصوص في حقوق ومصالح الخزينة العامة للدولة وحماية الإقتصاد الوطني، وتشكل الغرامات والمصادرات الجمركية أساس هذه الحقوق، وهذا ما جعل المشرع في قانون الجمارك حريصا أشد الحرص على ضمان هذه الحقوق. ويتجلى ذلك على وجه الخصوص، ليس فقط في الإمتيازات العديدة التي منحها المشرع لإدارة الجمارك في مجال الإثبات من خلال القرائن القانونية الصارمة والقيمة الإثباتية الخاصة للمحاضر الجمركية، بل وأيضا فيما منحه لإدارة الجمارك من حق التسوية الودية وإجراء المصالحة مع المتهم بكل حرية ضمانا لهذه الحقوق، ولو كا في ذلك مساس بحقوق الأفراد وصلاحيات القضاء في آن واحد، كعدم قبول الدليل العكسي من المتهم في حالة القرائن القانونية والمحاضر ذات الحجية إلى غاية الطعن بالتزوير، وعدم جواز تبرئة المتهمين على أساس نيتهم أو إفادتهم بالظروف المخففة إلا فيما يتعلق بمصادرة وسيلة النقل في غير جرائم التهريب وحالات العود م. 281 ق ج).

أمام هذا الإنتهاك للمباديء وما ترتب عنه من المساس والإخلال بالتوازن بين المصالح المتعارضة لإدارة الجمارك والمتهمين، نتساءل الآن عن الأسباب والمبررات التي أدت بالمشرع في قانون الجمارك إلى سلوك هذا الطريق الذي جلب له العديد من الإنتقادات.

<u>ثالثا: مبررات الإخلال.</u>

لا شك أن هناك أسباب ومبررات عديدة أدت بالمشرع إلى وضع أحكام خاصة بالإثبات في المواد الجمركية مخالفة إلى حد كبير للمباديء والقواعد التي تحكم الإثبات في مجال القانون العام، وإن كان هذا الإختلاف بين النظامين ليس كليا، ذلك أن قواعد الإثبات في القانون العام تعود للتطبيق في المجال الجمركي كلما تم فيه الإثبات بوسائل القانون العام، كمحاضر التحقيق الإبتدائي وإجراءات التحقيق القضائي والمحاضر والوثائق والمستندات الصادرة عن السلطات الأجنبية، أو في حالة ما إذا كانت المحاضر الجمركية غير صحيحة في الشكل أو باطلة، حيث

يخضع الإثبات في هذه الحالات لمباديء القانون العام، والمتمثلة في مبدأ أن البينة على من يدعي والذي بموجبه يلتزم المدعي بالإتيان بالدليل على صحة ما يدعيه، وينطبق بالتالي على النيابة العامة باعتبارها مدعية في الدعوى العمومية تلتزم بالإتيان بالدليل على صحة وثبوت التهمة في حق المتهم وإسنادها إليه إسنادا ماديا ومعنويا من خلال إثباتها لكل من الركن المادي والركن المعنوي للجريمة، كما ينطبق أيضا على إدارة الجمارك باعتبارها مدعية في الدعوى الجبائية. كما تتمثل هذه المباديء أيضا في قرينة البراءة والتي بموجبها يفسر الشك لصالح المتهم في حالة عدم كفاية الأدلة أو غموضها، وفي مبدأ الإقتناع القضائي القائم على حرية التقدير الموضوعي والمنطقي للأدلة المعروضة على القضاء والذي بموجبه يتم الإثبات بكافة الطرق القانونية دون أي تقييد أو إلزام للأطراف بدليل معين، حيث يكون القاضي حرا في قبول أو عدم قبول هذه الأدلة وفي تقديره لها واقتناعه بمدى صحتها ومصداقتها وحرية الأخذ بها أو استبعادها لا يخضع في ذلك إلا لضميره ولقواعد المنطق السليم.

وإذا كان المشرع في مجال الإثبات الجمركي قد حاد عن هذه المباديء العامة الضامنة للحقوق والحريات، فما ذلك الخروج إلا لمبررات عديدة يمكن إيجازها فيما يلي:

أ- إن القانون الجمركي لم يأت بهذه الأحكام الخاصة في مجال الإثبات بصفة عشوائية، ذلك أن أغلب هذه الأحكام كانت ثمرة الإجتهاد القضائي المستمر عبر مختلف المراحل التاريخية، ولم يقم المشرع سوى بتزكية وتكريس هذه الإجتهادات القضائية في قانون الجمارك الفرنسي والذي اقتبس منه المشرع الجزائري الأحكام والمباديء المتضمنة في قانون الجمارك، كتقنين الإجتها القضائي الخاص بقرائن الإسناد بالنسبة لحائزي البضائع في حالة إيداع أو تنقل.

ب- حماية المصالح الجوهرية للمجتمع: وتتمثل هذه المصالح في حماية الإقتصاد الوطني والدفاع عن الأمن الإجتماعي والمحافظة على مصالح وحقوق الخزينة العامة للدولة.

فإذا كانت المهمة الأساسية لإدارة الجمارك هي استيفاء الضرائب والرسوم الجمركية المفروضة على البضائع المستوردة أو المصدرة والحيلولة دون إدخال أو إخراج البضائع بصورة مخالفة للقانون، فإن حماية الإقتصاد الوطني من النزيف ومن المنافسة الخارجية، وذلك عن طريق منع تهريب الثروات الوطنية نحو الخارج، كالثروات الحيوانية والطاقوية وغيرها، وفرض الضرائب المرتفعة على البضائع الأجنبية المستوردة حماية للمنتوجات الوطنية من المنافسة الخارجية، لا يقل أهمية عن ذلك. وقد تتمثل المصلحة الإجتماعية في المحافظة على الأمن العام والصحة

العامة، وذلك من خلال منع إدخال المواد والأشياء المشكلة للخطر على المجتمع، كالأسلحة والذخيرة والمتفجرات والمخدرات والسجائر والخمور والمواد السامة والمضرة على اختلاف أنواعها، مما يبرر تماما وضع القرائن القانونية التي تسهل عملية إثبات جرائم التهريب لهذه المواد.

ج- صعوبة الإثبات في المواد الجمركية، وذلك لأسباب عديدة أهمها:

- أن الإثبات غالبا ما يتم في أماكن نائية ومعزولة، حيث يصعب اكتشاف وإثبات الجرائم المرتكبة في هذه المناطق وحيث لا يوجد شهود للتدليل على ارتكابها، باستثناء الأعوان القائمين بالرقابة في هذه المناطق الحدودية من جمارك وشرطة ودرك وحراس الشواطيء.

- إن طول الحدود الجمركية وتشعبها وصعوبة المسالك والممرات تجعل من المستحيل توفير الإمكانيات المادية والبشرية الكافية لفرض الرقابة اللازمة على طول هذه الحدود وضبط المتهمين وهم يعبرون الحدود ذهابا وإيابا بالبضائع محل الغش، مما اقتضى ضرورة تدخل المشرع بوضع قرائن قانونية تسهل عملية إثبات جرائم التهريب وتمكن إدارة الجمارك والنيابة العامة من متابعة المتهمين ولو ضبطوا بعيدا عن الحدود الجمركية داخل النطاق الجمركي أو حتى خارجه في بعض الحالات وهم ينقلون أو يحوزون بطريقة غير قانونية بضائع محل الغش، وهو ما يشكل ضمانة معتبرة لعدم إفلات العديد من المهربين من العقاب ومواجهة أساليبهم المتطورة في مجال التهريب.

- عدم اكتراث الجمهور بالمخاطر التي تهدد المصلحة العامة في الجريمة الجمركية: فمن يغش ضد القانون الجمركي ويكتشف أمره، كثيرا ما يعتبر في نظر الجمهور كضحية أكثر من اعتباره مذنبا، بل ويعتبر أحيانا كبطل[371]، فلا توجد في تصور الجمهور أية مقارنة ممكنة بين القاتل والسارق ومضرم النيران من جهة ومن يتحدى التشريع الجمركي من جهة أخرى، مما يجعل كرامة المتهم في الجريمة الجمركية غير مهددة بإدانة محتملة ولا يفقد اعتباره بين الناس. وفي ظل هذا الواقع، يبدو من الصعب جدا أن تتمكن إدارة الجمارك من جمع الأدلة الكافية لإثبات الجريمة الجمركية، وبالخصوص جرائم التهريب، مما يقتضي بالتالي الإبقاء على القرائن القانونية والحجية الخاصة للمحاضر في مجال الإثبات الجمركي[372].

د- إخضاع الأحكام الخاصة بالإثبات الجمركي للعديد من الشروط والشكليات القانونية، لا سيما فيما يتعلق بالمحاضر الجمركية، بحيث يترتب على عدم مراعاة هذه الشروط عدم تطبيق هذه الأحكام الخاصة، مما يشكل نوعا من إعادة

---

371 Paul BEQUET, opcit, p. 227.

372 Jean-Claude BERREVILLE, opcit, p. 281.

التوازن لفائدة المتهم، وإن كان هذا لا يبدو كافيا لتحقيق التوازن بين المصلحتين، ويقتضي بالتالي بذل المزيد من الجهود والعمل قصد تطوير وتحسين نظام الإثبات في المواد الجمركية، وذلك عن طريق إبداء الآراء والإقتراحات الهادفة إلى تعديل بعض أحكام المواد في قانون الجمارك.

رابعا: تقديم بعض الآراء والإقتراحات.

لا يثير نظام الإثبات في المواد الجمركية في نظرنا أي اعتراض من حيث خصوصيته واتسام قواعده وأحكامه بذاتية خاصة مقارنة بقواعد الإثبات في القانون العام، كما أنه لا يوجد أي شك على الإطلاق فيما يتسم به هذا الإثبات من صعوبة كبيرة تفوق الصعوبات المعترضة في مجال القانون العام للأسباب المشار إليها أعلاه، وهذا ما يجعل من المنطقي تماما الإبقاء على القرائن القانونية وعلى الحجية الخاصة للمحاضر في مجال الإثبات الجمركي، لكن مع ضرورة توفير الضمانات الكافية لحريات الأفراد وحقوقهم المشروعة، وذلك بما يحقق التوازن بين المصلحتين، ما يدفعنا إلى إبداء الإقتراحات الآتية:

أ- الإبقاء على القرائن القانونية مع الحد من صرامتها، وذلك بتمكين المتهم من الدفاع عن نفسه عن طريق تقديم الدليل العكسي في مواجهتها.

ب- الإبقاء على المحاضر الجمركية بقوتها الإثباتية، لكن دون أن تتعدى حجيتها مستوى الدليل القابل لإثبات العكس، وليس إلى غاية الطعن بالتزوير، وبذلك يسترجع القاضي قسطا معتبرا من سلطته التقديرية وتمكين المتهم من الدفاع عن نفسه عن طريق إثبات العكس.

ج- تعديل المواد الآتية من قانون الجمارك على النحو الآتي:

- تعديل المادة 281 ق ج، وذلك بما يسمح للقاضي من تبرئة المتهمين على أساس نيتهم ومنحهم حق الإستفادة من الظروف المخففة لتصبح الجريمة الجمركية بذلك جريمة عمدية كغيرها من جرائم القانون العام، لا سيما بعد صدور قانون مكافحة التهريب الأخير الذي يعاقب على جرائم التهريب بعقوبات جد قاسية تصل إلى حد السجن المؤبد في بعض الحالات، مما يقتضي بالتالي منح الإمكانية للمتهمين في الدفاع عن أنفسهم وعدم افتراض إدانتهم مسبقا.

- تعديل المادة 226 ق ج، وذلك بما يجعل الرقابة الخاصة على البضائع القابلة للتهريب عبر سائر الإقليم الجمركي مقتصرة على بعض البضائع فقط، كالبضائع الخطيرة على الصحة والأمن، كالأسلحة والمخدرات والمواد السامة، دون غيرها من البضائع، حماية لحريات الأفراد.

- تعديل المادة 303 ق ج، وذلك بما يمكن الحائز أوالناقل العمومي من أن يتحرر من القرينة القانونية القاطعة التي تثقل كاهله، بجعل هذه القرينة بسيطة قابلة

لإثبات العكس، وذلك من خلال تمكين الحائز أو الناقل من إثبات عدم ارتكابه الخطأ أو التعريف بالفاعل الحقيقي للجريمة قصد إبعاد المسئولية عن نفسه.

- تعديل المادة 310 ق ج، وذلك بما يوضح ويحدد فئات الأشخاص الذين لهم مصلحة مباشرة في الغش قصد التوصل إلى اكتشاف هؤلاء المهربين باعتبارهم المستفيدين الحقيقيين من الغش رغم بقائهم مختفين وراء الفاعلين الأصليين وغير معروفين، وذلك قصد إضفاء الفعالية اللازمة لمكافحة التهريب وتفكيك شبكات التهريب الخطيرة المنظمة في شكل مقاولات الغش ممولة من أشخاص يعيشون في الخفاء.

- تعديل المادة 254 ق ج بجعل القيمة الإثباتية للمحاضر الجمركية لا تتعدى في جميع الحالات قيمة الدليل القابل لإثبات العكس تمكينا للقاضي من تقدير الوقائع بعد استرجاع قسط من سلطته التقديرية، وللمتهم من الدفاع عن حقوقه وحريته.

قائمـــــة المراجـــــع.

I- المراجع بالعربية:

أ- كتب ورسائل:

1- أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية في ضوء الفقه واجتهاد القضاء والجديد في قانون الجمارك، دار الحكمة للنشر والتوزيع، سوق اهراس 1998.
2- أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص، ط1، الديوان الوطني للأشغال التربوية 2001.
3- أحسن بوسقيعة، التشريع الجمركي مدعم بالإجتهاد القضائي، ط1، الديوان الوطني للأشغال التربوية 2000.
4- بلحاج العربي، النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء الأول، التصرف القانوني (العقد والإرادة المنفردة)، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون الجزائر 1995.
5- جندي عبد المالك، الموسوعة الجنائية، 1931.
6- مأمون سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، ج2، القاهرة 1977.
7- محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1999.
8- محمد زكي أبو عامر، الإثبات في المواد الجنائية، الفنية للطباعة والنشر، الإسكندرية، ب ت.
9- محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، ط 2، القاهرة 1988.
10- محمود نجيب حسني، دروس في قانون العقوبات، القسم الخاص، 1970.
11- مسعود زبدة، الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائي، الجزائر 1989.
12- رؤوف عبيد، مباديء الإجراءات الجنائية في القانون المصري، ط 12، القاهرة 1978.
13- نبيل إبراهيم سعد، الإثبات في المواد المدنية والتجارية في ضوء الفقه والقضاء منشأة المعارف، الإسكندرية 2000.
14- نبيل إبراهيم سعد وهمام محمد محمود زهران، أصول الإثبات في المواد المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية 2001.
15- نواصر العايش، تقنين الإجراءات الجزائية، نصوص قانونية، مباديء الإجتهاد

القضائي، باتنة 1992.
16- عبد الحميد الشورابي، الإثبات الجنائي في ضوء القضاء والفقه، منشأة المعارف، الإسكندرية 1996.
17- صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري، مصادر الإلتزام، الجزء الثاني، الواقعة القانونية، ط1، دار الهدى عين مليلة، 1991-1992.
18- شوقي رامز شعبان، النظرية العامة للجريمة الجمركية، رسالة دكتوراه، الدار الجامعية بيروت 2000.
19- سعيد يوسف محمد يوسف، الجريمة الجمركية، رسالة ماجستر 1984.
20- سعادنه العيد، المحاضر في المواد الجزائية، رسالة ماجستر باتنة 1997.

ب- **مقـــالات:**

1- أحسن بوسقيعة، موقف القاضي الجزائي من المحاضر الجمركية، الفكر القانوني، العدد 4، نوفمبر 1987.
2- أحسن بوسقيعة، المتابعة في المادة الجمركية، ملتقى الجمارك والعدالة الأول، مجلة الجمارك، عدد خاص، مارس 1992.
3- بن شاوش، اختصاص القاضي المدني في القضايا الجمركية، ملتقى الجمارك والعدالة الأول، مجلة الجمارك، عدد خاص، مارس 1992.
4- محي الدين بلحاج، التهريب البسيط والتهريب المشدد، ملتقى الجمارك والعدالة الأول، مجلة الجمارك، عدد خاص، مارس 1992.

ج- **إجتهاد قضائي:**
1- قضاء المحكمة العليا في المادة الجمركية، الملكية للطباعة والإعلام والنشر والتوزيع، الحراش، الجزائر 1995.
2- مصنف الإجتهاد القضائي في المنازعات الجمركية، المديرية العامة للجمارك.

II- المراجع بالفرنسية:

A- DOCTRINE (Ouvrages, thèses, articles):

1- ALLIX M." Les droits de douane", Traité théorique et pratique de législation douanière, 2 vol, Paris 1932.
2- ALLIX M." Cours de droit en sciences financières", Faculté de droit de Paris, 1929-1930.
3- BAUZON Elodie," La présomption d'innocence et la charge de la preuve en droit romain", Revue de l'Institut de criminologie de Paris, volume 4, 2003-2004.
4- BEQUET Paul," L'infraction de contrebande terrestre", Etude de droit pénal spécial douanier, Thèse Paris 1959.
5- BERGERET Jean," Procès-verbal", Encyclopédie Dalloz, 1969.
6- BERNARD Guillaume, "Les critères de la présomption d'innocence au 18ème siècle: De l'objectivité des preuves à la subjectivité du juge", Essais de philosophie pénale et de criminologie, Revue de l'Institut de criminologie de Paris (Panthéo Assas Paris II), février 2003.
7- BERNARDINI Roger, "Droit pénal général, Introduction au droit criminel, Théorie générale de la responsabilité pénale", éd. Gualino, Paris 2003.
8- BERREVILLE Jean-Claude, "Le particularisme de la preuve en droit pénal douanier", Thèse Lille 1966.
9- BERR Claude J. et TREMEAU Henri, "Introduction au droit douanier", éd. Dalloz, Paris 1997.
10-BERR Claude J. et TREMEAU Henri, "Le droit douanier communautaire et national", 4ème édition, Economica, Paris 1997.
11- BONNIER E., "Traité théorique et pratique des preuves en droit civil et en droit criminel", 4ème éd. Paris 1873.
12- BOULOC Bernard et MATSOPOULOU Haritini, "Droit pénal général et procédure pénale", 15e éd. Sirey, Paris 2004.
13- GUINCHARD Serge et BUISSON Jacques , "Procédure pénale", 2ème éd. Litec, Paris 2000.
14- GUILGOT P. E. et J. Bte, "Traité du contentieux pour les douanes de terre", Pontarlier 1840.
15- HOGUET J.H., "Douanes", Encyclopédie Dalloz, 1er juin 1972.
16- LEROY Jacques, "Droit pénal général", LGDJ 2003.
17- LE ROY Max, "Précis de contencieux douanier", Extrait du jurisclasseur

pénal, Annexes, Fascicule II.
18- LE TOUNEAU Philippe, "La responsabilité civile professionnele", éd. Economica, Paris 1995.
19- MERLE Philippe, Les présomptions légales en droit pénal, Thèse Paris 1970.
20- MERLE Roger et VITU André, "Traité de droit criminel et de procédure pénale", Tome 2, Procédure pénale, 3ème éd. Cujas, Paris 1980.
21-MERLE Roger et VITU André, "Traité de droit criminel", Paris 1967.
22- NAZARIO P., "Cours de contentieux douanier", Direction générale des douanes, 1952.
23- NEEL Brigitte, "La fiscalité du commerce extérieur, TVA, Droits de douane", éd Economica, Paris 1992.
24-NEEL Brigittte, "Les pénalités fiscales et douanières", éd. Economica, Paris 1989.
25- PARRA Charles et MONTREUIL Jean, "Traité de procédure pénale policière", éd Quillet, Paris 1970.
26- PONSET Edouard, "Rayon des douanes", Police des frontières de terre, Thèse Bordeaux 1926.
27- PRADEL Jean, Droit pénal comparé, 2e éd. Dalloz 2002.
28- PRADEL Jean, "Manuel de droit pénal général", 15e éd. Cujas, Paris 2004.
29- PRADEL Jean, "Manuel de procédure pénale", 12e éd. Cujas, Paris 2004.
30- RACHED Ali, "De l'intime conviction du juge, vers une théorie scientifique de la preuve en matière criminelle", Thèse Paris 1942.
31- RASSAT Michèle-Laure, Droit pénal général, éd. Ellipses, Paris.
32- SAMET Catherine, "La présomption d'innocence et le juge d'aujourd'hui", Essais de philosophie pénale et de criminologie, Revue de l'Institut de criminologie de Paris 2003.
33- STEFANI Gaston, "preuve", Encyclopédie Dalloz, 1972.
34- STEFANI Gaston, LEVASSEUR Georges, BOULOC Bernard, "Droit pénal général", 19ème éd. Dalloz, Paris 2005.
35- WEILL Alex, Droit civil, les Biens, 2ème éd. Dalloz, Paris 1974.

B- RECUEILS DE LOIS, DE REGLEMENTS ET DE JURISPRUDENCE.

1- Code des douanes français, éd. Cujas 2004.
2- Code pénal français, 102éme édition Dalloz, 2005.
3- Bulletin des Arrets de la chambre criminelle de la Cour de

Cassation française 2003, éd JO.
4- Guide Mensuel des procédure douanières, Actualités n° 66 Lamy SA, Contentieux douanier.
5- Guide de l'agent verbalisateur, Direction générale des douanes, Centre national de l'information et de la documentation.
6- Guide de l'agent poursuivant, Direction générale des douanes, Direction du Contentieux.

الفهرس.